

مُحَمَّدُ الْحَبِيبُ الْجَمْعَانِي
سَائِلُ
أَبِي الْوَلِيدِ ابْنِ رُسَيْدٍ
(الْحَكَمَةُ)

تَحْقِيقُ مَنْ يَسْتَفِيدُ مِنْ خُطْبَتِهِ
مِنْ دَرَايَسِهِ مِنَ الْوَلِيدِ ابْنِ رُسَيْدٍ

دار الأناضول الجديدة
لومبر

دار الجليل
بيروت



مَسَائِل
أبي الوليد ابن مُسَيَّد
(الْحَسَن)

نوقش الكتاب، كرسالة دبلوم الدراسات العليا
في الشريعة الاسلامية، بقاعة المناقشات، بدار
الحديث الحسنية، بتاريخ ٢١ جمادي الثانية
١٣٩٨ هـ / الموافق ٢٩ ماي ١٩٧٨ م، وكانت
لجنة المناقشة تتكون من السادة:

الاستاذ: عبد العزيز بن عبد الله، رئيساً،
الاستاذ: عبد الله الداودي، عضواً،
الاستاذ: احمد الخمليشي، عضواً،

مَسَائِلُ أَبِي الْوَلِيدِ ابْنِ رُسَيْدٍ (الْجَدِّ)

تَحْقِيقٌ عَنْ سِتِّ نَسَخٍ خَطِيئَةٍ
مَعَ دِرَاسَةٍ عَنِ الْمُؤَلِّفِ وَالْكِتَابِ

مُحَمَّدُ الْحَبِيبُ التَّحْكُكَايِي
أَسَازُ السَّرِيقَةِ الْإِسْلَامِيَّةِ بِكَلْبَةِ الْأُصُولِ الْبَدِيَّةِ
طَرَاوَان - الْمَغْرِبُ

الْمَجْلَدُ الْأَوَّلُ

دارُ الْإِفَاقِ الْجَدِيدَةِ
الْمَغْرِبُ

دارُ الْجَيْلِ
بِيَرُوتَ

جميع الحقوق محفوظة للناسخ
الطبعة الثانية
1414 هـ - 1993 م

الدراسة

عرض المناقشة

بسم الله الرحمن الرحيم

حضرة الأستاذ المشرف

حضرات الاساتذة اعضاء اللجنة المحترمين

حضرات السادة والاخوة الحضور

سلام الله عليكم ورحمته وبركاته.

يشرفني ان اتناول الكلمة من هذا المنبر العلمي، الذي اسس على تقوى من الله ورضوان، لأقدم ملخصا عن العمل الذي اعرضه اليوم للمناقشة، عن منهج الدراسة، وعن منهج التحقيق، وعن الصعوبات التي تعترض من يشتغل بترائنا الحي الخالد، وعلى الاخص من يشتغل بفقته النوازل.

وقبل ان اتناول صميم الموضوع، اتقدم بتشكراتي الى استاذي الجليل، السيد عبد العزيز بن عبد الله، الذي منحني من عقله ومن قلبه، ومن دقته في المراجعة والتصحيح، ما أنار أمامي السبيل، وساعدني على تخطي الكثير من الصعاب، كما أقدم تشكراتي الى الاساتذة اعضاء اللجنة، لما ضحوا به من وقت عزيز ثمين لتهيء المناقشة، ولتشجيع البحث في مؤسستنا الناشئة.

حضرات السادة: ان الحديث عن أبي الوليد ابن رشد، وكتابه (المسائل) يتطلب قدرا مهما من الوقت، ولكنني ساحاول ان اعالج نقطا جرى العرف الجامعي بذكرها، حماية لوقت الحضور الكرام، ولتكن هذه النقط مرتبة كالتالي:

[١] - مضمون الدراسة ومنهجها

[٢] - الكتاب المحقق وجوانب من أهميته

[٣] - منهج التحقيق.

أولاً: مضمون الدراسة ومنهجها

صدرت الدراسة بمقدمة، حللت فيها الداعي الى اختيار مسائل ابي الوليد ابن رشد كموضوع للتحقيق، وكان هناك عاملان:

الأول: ان ابن رشد (الجد) شخصية كبيرة في تاريخ الاسلام، وفي تاريخ التشريع الاسلامي، ومع ذلك يقع في الخلط كثير من مثقفي الاسلام، وضربت الامثلة لذلك من: محمد فريد وجدي، وطه حسين.

الثاني: ان من بين أسس الفلسفة المغربية للتنمية، وبالتالي من بين اهداف هذه الدار الحسنية: الكشف والاعتماد على مساهمات رجال الفكر والتشريع في عالم الاسلام، كالامام مالك بن انس، والامام محمد بن ادريس الشافعي، وابن تيمية، والسلطان المجدد المولى محمد بن عبد الله.

وبعد هذه المقدمة يأتي صلب الدراسة، وهو في ثلاثة ابواب:

الباب الأول: حياة ابن رشد.

الباب الثاني: كتب ابن رشد واتجاهاتها العامة.

الباب الثالث: مسائل ابي الوليد ابن رشد (وهي الكتاب المحقق).

في الباب الأول: عاجلت حياة ابن رشد من اربع نواح، فانقسم الباب بذلك الى أربعة فصول:

في الفصل الأول: عاجلت حياة ابن رشد منذ ميلاده سنة ٤٥٠هـ/١٠٥٨م، بقرطبة، الى أن أتم تعليمه، فاصبح استاذاً وشيخاً للملكية.

وقد انتهت في هذا الفصل الى ان ابا الوليد ابن رشد تعلم في قرطبة على يد الاسرة أولاً، التي اشتهرت بالعلم، والصلاح، وخطة القضاء، ثم على يد شيوخ الأندلس بعد، ولم يقم بأية رحلة خارج الأندلس كما هي العادة يومئذ في تبادل الرحلات بين المشرق والمغرب.

وقد وجهت ظروف الأسرة، ثم حرص أهل قرطبة على فقه مالك، وجهت ابن رشد الى ان يختص في الفقه المالكي، رغم أن ملوك الطوائف لم يكونوا يشجعون الدراسات الفقهية، لما تتضمنه هذه الدراسة من نقد تلقائي للأوضاع الفاسدة.

وفي الفصل الثاني: عالج دور ابن رشد كاستاذ للملكية يدرس المدونة والعتبية، لطلابه وأصحابه، في حلقات الدروس، وفي مجالس المناظرة والمذاكرة التي تعقد بداره.

كما رسمت خريطة لتلاميذ ابن رشد في الأندلس والمغرب ومصر.

وفي الفصل الثالث: عالج دور ابن رشد كسياسي يهتم بالأمور العامة، للمسلمين، ويتفاعل معها، على مستوى المغرب والأندلس، وبغداد، وهنا توصلت الى ان ابن رشد مرّ بمرحلتين: مرحلة يوسف بن تاشفين، حيث كان يعمل غير متميز من فقهاء قرطبة، ومرحلة علي بن يوسف التي برز فيها ابن رشد كشيخ للملكية بالمغرب والأندلس، وكمستشار أعلى للبلاط المرابطي.

وقد قام ابن رشد في هذا المجال بأعمال مهمة، من بينها:

[١] - العمل على تحقيق الوحدة بين المغرب والأندلس، سعياً وراء جبهة دفاع قوية ضد الصليبية الزاحفة نحو أراضي الاسلام. وقد برهن التاريخ على أن هذه الوحدة زادت في عمر الاسلام ما يزيد على ثلاث مائة سنة، بالأندلس.

[٢] - إصدار فتوى بتغريب النصارى المعاهدين بالأندلس، الذين نقضوا عهدهم مع الدولة الاسلامية، التي يعيشون تحت رعايتها، وفعلاً غرب هؤلاء المعاهدون الى شواطئ المغرب.

[٣] - إقناع علي بن يوسف بتسوير مدينة مراكش، احتياطاً ضد حركة محمد بن تومرت (المهدي).

وفي الفصل الرابع: عالج دور ابن رشد كرجل القضاء والمشورة، وهنا كان لا بد من الحديث عن التنظيم القضائي، ونظام المشورة بالمغرب والأندلس لهذا العهد.

وقد مارس ابن رشد قضاء الجماعة بقرطبة، كما مارس الشورى على مستوى المغرب والأندلس.

أما الباب الثاني فقد عالج فيه كتب ابن رشد واتجاهاتها، وهذه الكتب تبلغ (١٤) كتابا ورسالة، قسمت الى أربعة اصناف، في أربعة فصول:

[١] - فقه المسائل: ويضم كتاب: (البيان والتحصيل)، وهو أهم كتب ابن رشد، شرح به كتاب (العتبية)، أو (المستخرجة من الأسمعة)، التي جمعها محمد العتيبي، من اهل قرطبة، المتوفي ٢٥٥ هـ / ٨٦٨ م.

وفقه العتبية - الى جانب فقه المدونة - قد ساد باجزاء مهمة من خريطة المذهب المالكي، وخاصة بالمغرب العربي والأندلس.

[٢] - التمهيد لفقه السنة (لدى المالكية): ويضم (المقدمات الممهدة على المدونة).

هذه المحاولة تمثل حلا وسطا بين فقه السنة وفقه المسائل، تؤصل أمهات الأبواب، وتمهد لظهور فقه مقارن للسنة، كما بدأ عند ابن رشد الحفيد في كتابه: (بداية المجتهد ونهاية المقتصد).

ويتميز فقه المسائل بأنه يعتمد السوابق في الفتوى والقضاء، كاساس لوضع القواعد الفقهية، أو قواعد القانون الإسلامي، وهذا المنهج يقترب مما قاله الفقيه الانكليزي إدوارد كوك، المتوفي ١٦٣٤ م، وذلك عندما جمع احكام القانون الانكليزي من السوابق القضائية، قال: (إن كتب القضايا أحسن برهان على ماهية القانون)، بينما يعتمد فقه السنة، في استخراج القواعد، على النصوص الاصلية من الكتاب والسنة، ومن

أصول المذاهب، معلنا بذلك فوقية مصادر القانون على الحياة الاجتماعية، وهو يقترب في هذا من المدرسة اللاتينية، التي تطورت عن الفقه الروماني.

[٣] - الدفاع عن المالكية والأشعرية: ويضم هذا الصنف عدداً من الاختصارات، وابن رشد يختصر ليناقدش، وليدافع عما يعتقد انه الصواب، لا لمجرد أن يضع المادة في أقل من حجمها السابق، كما قد يتبادر من كلمة (اختصار).

. والدفاع عن المالكية متجه ضد الحنفية، كما هي لدى أبي جعفر الطحاوي، وضد الظاهرية كما هي عند داود، وابن حزم، والدفاع عن الأشعرية متجه ضد المعتزلة، والشيعة.

[٤] - الثقافة الشعبية: في مسائل العبادات، أو المعاملات.

اما الباب الثالث والأخير فيعالج الكتاب الحق، في ثلاثة فصول: في الفصل الأول: وصف لمنهج التحقيق، والنسخ المعتمدة. وفي الفصل الثاني: تحليل للكتاب شكلا ومضموناً.

وفي الفصل الثالث: بيان مختصر لموقع كتاب (المسائل) في فقه النوازل. وفي هذا الفصل الثالث بينت أن فقه المسائل نشأ في مجالس الإمام مالك، للإفتاء والاسماع، وقد تأثر في هذا النشوء بالنزعة الافتراضية التي تفوق فيها الفقه الحنفي، وذلك على يد أسد بن الفرات، المتوفي ٢١٣ هـ، الذي وضع أسئلة المدونة على فقه الحنفية، ثم تحول بها إلى المذهب المالكي. وتطور ذلك مع نوازل محمد بن سحنون المتوفي ٢٥٦ هـ، ومحمد العتيبي المتوفي ٢٥٥ هـ، حيث دخلت الواقعية من جهة، والاستشهاد بالقرآن والسنة من جهة ثانية، كما دخل الترجيح بين الروايات، بناءً على أصول المذهب.

إلا أن تطور فقه النوازل بزيادة نسبة الواقعية بوساطة السوابق في القضاء وسجلات المشورة بالأندلس، صحبه طغيان التقليد، وفقدان الحرية في الترجيح، مثلاً: لدى أبي الاصبغ عيسى بن سهل المتوفي ٤٨٦هـ، الذي كان يرى: أن المجتهد حَسْبُهُ اتباعُ السلف، وأن من مضى أعلم من بقي.

وهنا تقع مسائل أبي الوليد ابن رشد، لتجمع الواقعية، والترجيح، والتخريج، وتعلن المساواة بين الخلف والسلف، مع عودة لا بأس بها إلى الأصول.

ثم تلا ذلك مرحلة جديدة، هي مرحلة الجمع بين الفتاوى والسوابق، مع نسبة كل فتوى أو حكم إلى صاحبه، ومع التخريج على أصول المذهب، وحصر ما شذَّ عن ذلك، تجلَّى ذلك عند أبي القاسم البلوي البرزلي، المتوفي ٨٤٤هـ.

واخيرا انتهت المسائل الى مجرد الجمع، مع النص على الراجع، او المشهور، او ما جرى به العمل، كما عند احمد بن يحيى الونشريسي المتوفي ٩١٤هـ، وكما عند محمد المهدي الوزاني المتوفي ١٣٤٢هـ، الأول في (المعيار العرب)، والثاني في (المعيار الجديد).

هذا عن الدراسة، أما عن منهجها فقد تمَّ كالتالي:

[١] - لم أمهّد للترجمة بأرضية تاريخية واجتماعية كما جرت العادة، وإنما باشرت تحريك المترجم في زمانه ومكانه، دون هذه الأرضية، لأن هذه الأرضية قد كثرت في الدراسات التي تناولت الفترة لحد أن كرر بعضها بعضا، ولأن هذه الأرضية غالبا ما تكون من التاريخ العام، فلا تلقي الا ضوءاً باهتاً على المترجم.

- [٢] - اعتمدت منها مزيجاً من الوصف والتاريخ والتحليل.
- [٣] - .تعتمدت ان انقل النصوص حرفياً، ورغم طولها في بعض الأحيان، إثارة لسماع الشهادة من أفواه الشهود أنفسهم دون وساطة.
- [٤] - أدليت برأيي، في كثير من المواقع، على لسان من نقلت شهادتهم في موضوع معين.
- وأكتفي بهذا لانتقل إلى معالجة النقطة الثانية:

ثانياً: الكتاب المحقق وأهميته:

تتكون مسائل أبي الوليد ابن رشد من: (٣٥٨) مسألة، تضم المسألة، في الأدنى، موضوعاً واحداً، وفي الأقصى (٢٢) موضوعاً، قام بجمعها تلميذ ابن رشد المرافق، وهو أبو الحسن محمد بن الوزان.

ويمكن تصنيف محتوى هذه المسائل إلى خمس فئات:

الأولى: نوازل قضائية تتصل بنزاع معروض على القضاء، تطلب فيه المشورة من لدن قاضي الموضوع، وهذه أغلبية المسائل.

الثانية: نوازل غير قضائية، وهي إما متصلة بنزاع لم يعرض، على القضاء، ويريد طرفاه أن يجلاه عن طريق التحكيم، فيطلبان المشورة من المفتي، وأما متصلة بمسائل العبادات، أو العقيدة.

ويتسم هذا النوع من النوازل بالصفة الواقعية.

الثالثة: شروح حول نصوص من الكتب المعتمدة في الفتوى والقضاء لدى المالكية، يومذاك، كالمدونة، والعنينة، والواضحة، والنوادر، والتلقين، والموازية والمبسوطة، والموطأ، وأحكام ابن سهل، كما تتناول شرح نصوص من القرآن ومن السنة، أما بصفة لها اتصال بالفقه، وأما

بفن الحديث، واما بصراع المذاهب كالمعتزلة والشيعة، أو الاشعرية والظاهرية.

الرابعة: مناقشات بين المذاهب الفقهية كالمالكية والحنفية، أو المالكية والظاهرية، أو المالكية والشيعة، أو مناقشات المذاهب الكلامية كالمعتزلة والأشعرية أو الشيعة ايضا.

الخامسة: موضوعات ملخصة، وهذه إما كان يقدم به لدروس المدونة، ولذلك فهو يوجد في المقدمات ايضاً، واما جمع لأحكام في موضوعات معاصرة ذات اهمية خاصة.

ولابن رشد منهج يختلف حسب هذه الفئات الخمس.

هذا عن مضمون (المسائل)، أما عن أهميتها فإنه نظراً للتنوع في الموضوع، ونظراً لصفة الواقعية، توفرت لهذه المسائل عدة أهميات، نذكر منها على سبيل المثال:

[١] - في الناحية التاريخية: انفردت المسائل بذكر ثورة ابن زيفل بحصن شقورة، بقرب مدينة مرسية، كما تضمنت معلومات عن معركة كتندة، التي فقد فيها محدث الأندلس: أبو علي الصّدي سنة ٥١٤ هـ، وقد كانت بهدف استرجاع مدينة سرقسطة من يد الصليبيين.

[٢] - في الناحية السياسية: تقدم المسائل شهادات إدانة على حكم المعتمد بن عباد، باشبيلية، وملوك الطوائف بعامة، مثلاً: انعدمت المساواة، واصبح بين الناس من لا تجري عليهم الأحكام. ولا يمكن أن يثلوا امام الحاكم، مما اضطر اهل الرأي من الفقهاء لاستدعاء أمير المسلمين يوسف بن تاشفين لا لوقف زحف الصليبية من الفقهاء، ولكن لإيقاد المستضعفين ايضاً.

[٣] - في الناحية الاجتماعية: تقدم (المسائل) ظاهرة (السياقة)،

التي كانت عرفاً ملزماً في الأندلس، والظاهرة تعني: ان الزوج يقدم، عند عقد الزواج، لزوجته هدية من العقار غالباً، وفي مقابلها يجهز الاب ابنته بما يساوي قيمة (السياسة)، أو بما يفوقها.

ولا زالت هذه الظاهرة المشجعة على العزوبة موجودة في المدن التي تأثرت بالمهاجرين الاندلسيين، كسلا، وفاس، وتطوان.

[٤] - ومن ناحية تاريخ الفلسفة الإسلامية: نجد بالمسائل أصلاً لمذهب ابن رشد الحفيد في التوفيق بين الدين والفلسفة.

[٥] - ومن تاريخ الأدب: انفردت (المسائل) بقصيدة عصماء لابي الطاهر تميم بن الاشتر كوني، التي رثى بها ابن رشد حين وفاته ٥٢٠ هـ / ١١٢٦ م.

وهذا بالاضافة الى الأهمية الأساسية، الأهمية الفقهية، وابرار صور من القدرة الاجتهادية لدى ابن رشد، وبعض فقهاء قرطبة. والى هنا اخلص إلى النقطة الثالثة والأخيرة:

ثالثاً: منهج التحقيق:

ان تحقيق التراث ليس عملية نقل الى ورق صقيل، مما يعتبر من قبيل صيانة المتاحف، أو تجديدها، ولكنه، قبل كل شيء، تسهيل لتناول التراث لصالح أوسع قاعدة ممكنة للقراء، وذلك بهدف تيسير الوصول الى إدماج هذا التراث ضمن عوامل المسيرة الاجتماعية المستشرقة، باستمرار، نحو الغد الأفضل، الغد المتطور والأصيل معاً.

من هذا المنظور كان المنهج في التحقيق، ومن هذا المنظور كانت تكييفات المنهج فيما يتعلق بخدمة النص، وفي مقارنة المفاهيم الشرعية بالمفاهيم القانونية، وفيما يتعلق بوضع الفهارس.

لقد اعتمدت في التحقيق على عكوس ست نسخ مخطوطة، اخذت

من كل من المكتبة الوطنية بباريز، والمكتبة الملكية، والخزانة العامة
بالرباط، وخزانة القرويين بفاس.

وقد مر العمل في الخطوات التالية:

- [١] - تعيين النسخة الأم بناء على نقد داخلي وخارجي،
- [٢] - مقابلة النسخ باعتماد منهج الانتقاء المقارن،
- [٣] - تكميل النص بتخريج الآيات والأحاديث، التي بلغت
حوالي (٣٠٠) حديث، وتكميل النصوص المشار إليها في المدونة،
والعتبية، والتلقين، وغيرها، وبترجمة الاعلام والاشعار والامثال واسماء
الاماكن.

وهنا وجدت صعوبات ناتجة عن ذكر ابن رشد للحديث بالمعنى،
وذكر اسماء الاشخاص ناقصة، بحيث يصعب الحصول عليها رغم
وجودها.

[٤] - خدمة النص:

- شرح الكلمات الغامضة.
- بتحديد المصطلحات الفقهية ومقارنتها بالمصطلح القانوني عند
الحاجة.
- بتحديد المصطلحات الأندلسية الخاصة (السِّيَاقَة).
- بتحديد بعض المصطلحات القضائية والادارية التي يفيد منها
النص.
- شرح العبارات الغامضة وتوجيهها حسب السياق العام للنص.
- بوضع عناوين عامة، واحيانا عناوين ثانوية، وخاصة في
الموضوعات ذات المسار الاستطراذي.
- نقد ما يحتاج الى النقد .

[٥] - وضع الفهارس: وهي آثنا عشر فهرساً، مرتبة حسب الأبجدية المغربية.، وقد اقتضت طبيعة المسائل، التي لا تتوفر على أي ترتيب موضوعي، ان يوضح فهرس في شكل معجم للمطالب الدينية والاجتماعية والحضارية.

هذا ما قمت به في اخراج هذا المخطوط لابن رشد، (الجد)، فان وفقت فبنعمة من الله وتوفيق منه، وان تكن الاخرى فحسي اني حاولت، ولست أول من يخطيء، وخير الخطائين التوابون، اذا جاز هذا الاستعمال.

واخيراً: أكرر شكري:

- لاستاذي الجليل، وللسادة اعضاء اللجنة الذين أثنى الاستفادة من ملاحظاتهم وتوجيهاتهم.

- وللسيد مدير دار الحديث الحسنية الدكتور محمد فاروق النبهان.

- وللمدير السابق لدار الحديث الحسنية، مولاي مصطفى العلوي.

- وللسادة الحضور، ولكل من ساهم في إخراج الكتاب الى حيز النور. كما أبعت من هذا المنبر بتشكراقي المخلصة الى الدكتور إحسان عباس، الأستاذ باحدى الجامعات اللبنانية، على ما قدم لي من مساهمات لم تحل دونها المسافة.

واختم بهذه الآية الكريمة:

وآخر دعواهم ان الحمد لله رب العالمين.

وصدق الله العظيم.

مقدمة

لماذا تحقيق مسائل أبي الوليد ابن رشد؟

تعود صلتي بمسائل أبي الوليد ابن رشد الى الستينات، عن طريق مجلة معهد المخطوطات العربية^(١)، التي فدّمت المخطوطة، وفي نسخة المكتبة الوطنية بباريس، كأهم وثيقة عن العصر الطائفي والمرابطي بالغرب الاسلامي، ما زالت لم تر النور، والتي بغياها، يظل الظلام ممتدا الى جوانب هامة من تفاعلات هذه الفترة، سواء في مستواها الفكري، أو السياسي، أو الاجتماعي، بل والفقهية.

ومنذئذ، وفي نطاق الاعداد لنيل دبلوم الدراسات العليا في الآداب، بدأت أستشير المظان عن هذه الشخصية، فاذا بي أمام شخصية هي احدى مقومات الصمود الاسلامي لهذا الجناح الغربي من الأمة الاسلامية، جهادا، وقلما، وممارسة يومية.

لكن ما لفت نظري من بعض المظان الرائدة في درب البعث للتراث الاسلامي - العربي هو ذلك الخلط فيما يتصل بهذه الشخصية، وأعمالها العلمية^(٢).

(١) عدد مايو ١٩٥٨، المجلد الرابع الجزء الأول، ص ٧٣.

(٢) وهذه أمثلة للخلط.

[أ] - خلط محمد فريد وجدي (دائرة معارف القرن العشرين، المجلد ٢٢٦/٢، ٢٢٨) بين ابن رشد الجد، وابن رشد الحفيد، فنسب كل أثر باسم ابن رشد الى ابن رشد الحفيد.

[ب] - وخلط كل من ابراهيم الأبياري، وحامد عبد الحميد، وطه حسين: (المطرب من أشعار أهل المغرب - ص: ٢١٠) فنسبوا كتب ابن رشد الجد الى ابن رشد الحفيد وخلطوا في وفاة ابن رشد الجد.

[ج] - كما خلط المختصون في الدراسات الأندلسية (محمود علي مكي في نظم الجبان ص: ١٠٧).

قد يجد ذلك الخلط تبريره في الاتجاه الذي سيطر منذ بداية إحياء التراث العربي، أعني الاتجاه الى الأدب، والى العلوم الانسانية وحدها.

ولعل ذلك انعكاس من سمات عصر بداية النهضة الاسلامية العربية، التي تميزت بالانبهار بالغرب، وبأعمال الاستشراق، فكان من ذلك النزعة التوفيقية، بل ونزعة الاندماج التي تجسمت في الكمالية التركية، وتلاميذها في العالم الاسلامي، بما صاحب كل ذلك من الغزو القانوني في الأصلين اللاتيني، او الجرمانى أو الخليط منها.

وهذا - في رأيي - ما جعل تحقيق التراث الاسلامي يحتل مكانة بسيطة بالنسبة للآداب، وعلى يد نفر مجاهدين محتسبين في الميدان. ذاك واحد من عاملين اثنين، كانا الدافع الى تحقيق هذه المخطوطة لأبي الوليد ابن رشد.

أما العامل الثاني فيستمد وجوده من ذاتية المغرب ورسالته: ذلك أن المغرب، كان، ولا يزال، متشبثا بنظرية اسلامية للتنمية، تؤمن بضرورة الاتساق بين فلسفة التنمية وأساليبها وبين البناء الداخلي للفرد المسلم، وقد قدمت الأحداث وما زالت، الأدلة المتتابة، في كثير من مواقع العالم الاسلامي، على أن اغفال البناء الداخلي للفرد المسلم يحول المشاريع الضخمة، رغم توفر الوسائل المادية الممتازة، الى دمي جامدة، لا تحقق المنتظر، ولا نسبة منه.

وفي هذا الاطار جاءت فلسفة البعث الاسلامي، لتؤكد بداية الطريق الصعب في سبيل اعادة الايمان بالسيادة القانونية لله في الأرض، بعدما كبد الاستعمار هذه السيادة أنواعا من الأذى، اختلفت درجاتها باختلاف أراضى الاسلام.

ان أهداف البعث الاسلامي - وهي رسالة هذه الدار

الحسنية^(١) - لَنْ تَمَّ في غياب اسهامات من كانوا ضمن أسس الصمود الاسلامي في عصر القوة، وفي كل العصور الاسلامية، أمثال مالك بن أنس، ومحمد بن ادريس الشافعي، وأبي الوليد ابن رشد، وابن تيمية، والمولى محمد بن عبد الله، وغيرهم، ممن شيدوا ذخائر لا تبليها العصور، تحمل مبادئ السماء في غنى من التجارب، ومن القواعد، ومن أسس البناء المستقيم، في شتى مجالات الحياة.

ولا وراء أن الكشف عن مقومات الصمود في الأمة الاسلامية، واستهداف أن تكون المقومات أسسا لبعث حضاري جديد لها عاملان يقدّمان الطاقة اللازمة للدفع أمام ما يعترى المشتغل بالتراث من صعاب، سواء من حيث حجم العمل، أو من حيث ما يتطلب من صبر وأناة.

(١) أسست دار الحديث الحسنية بالرباط، عاصمة المملكة المغربية، سنة: ١٣٩٤ هـ / ١٩٦٤ م، لتكون معهدا عاليا للدراسات الإسلامية، في نطاق جامعة القرويين، ويتم الالتحاق بالمعهد، بعد النجاح في مباراة الدخول، يشارك فيها الحاصلون على الاجازة في الشريعة، أو أصول الدين، أو إجازة معترف بمادلتها قانونا. تستمر الدراسة بالمعهد لمدة سنتين، يحضر بعدها الطالب رسالة دبلوم الدراسات في العلوم الاسلامية، وبعد ذلك يسمح بتحضير دكتوراة الدولة.

تصميم

الدراسة ثلاثة أبواب:

الباب الأول: حياة ابن رشد

الفصل الأول: نشأة ابن رشد

الفصل الثاني: ابن رشد الأستاذ

الفصل الثالث: ابن رشد السياسي

الفصل الرابع: ابن رشد قاضي الجماعة والمشاور.

الباب الثاني: كتب ابن رشد واتجاهاتها العامة.

الفصل الأول: البيان والتحصيل: (فقه المسائل)

الفصل الثاني: المقدمات: (خطوة نحو فقه السنة)

الفصل الثالث: الاختصارات: (دفاع عن المالكية والأشعرية)

الفصل الرابع: كتب أخرى ورسائل.

الباب الثالث: مسائل أبي الوليد ابن رشد

الفصل الأول: وصف النسخ ومنهج التحقيق.

الفصل الثاني: تحليل المسائل.

الفصل الثالث: موقع «المسائل» في فقه النوازل.

الباب الأول

حياة ابن رشد

الفصل الأول

نشأة ابن رشد

في مدينة قرطبة عاصمة الحكم الأموي، وقلعة المالكية بالأندلس ولد محمد بن أحمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله بن رشد، في شوال من عام ٤٥٠ هـ الموافق ١٠٥٨ م، في بيت ورث العلم والصلاح وخطبة القضاء^(١).

كانت الأندلس، لهذا العهد، تعيشحنة قاسية، فأهلها تفرقوا فرقا، وتغلّب في كل جهة منها متغلب، وضبط كل متغلب منهم ما تغلب عليه، وتقسّموا ألقاب الخلافة فمنهم من تسمى بالمتعبد، وبعضهم تسمى بالمأمون وآخر تسمى بالمستعين، والمقتدر والمعتصم، والمعتمد^(٢)... «وكما يقول أبو علي الحسن بن رَشِيق:

«مِمَّا يُزْهَدُنِي فِي أَرْضِ أَنْدَلُسٍ
سَمَاعُ مُقْتَدِرٍ فِيهَا وَمُعْتَصِدٍ
أَلْقَابُ مَمْلَكَةٍ فِي غَيْرِ مَوْضِعِهَا
كَأَهْرٌ يَحْكِي أَنْتِفَاحاً صَوْلَةَ الْأَسَدِ^(٣)».

وأصبحت خريطة الأندلس يومها غير خريطة الأندلس على عهد الخلافة الأموية، فالأندلس، لهذا العهد، أصبحت «يعمر المسلمون منها الثمن، وسبعة أثمان يعمرها النصاري^(٤)».

(١) الذيل والتكملة ٢٨/١.

(٢) المعجب ص: ٧٠.

(٣) نفس المصدر.

(٤) الحلال الموشية ص: ٣٧.

وهؤلاء الحكام المتلقبون بالمأمون والمعتصم كانوا يعيشون حياة لاهية، بعيدة عن المسؤولية، «همة أحدهم كأس يشرها، وقينة تُسمعه، وهو يقطع به أيامه^(١) ومن ثم إهمال للجهد، وتواكل وتخاذل^(٢)».

وفي الشمال من هؤلاء ممالك للنصارى متعددة، وإن المحدث من أسرة واحدة عانت بدورها من الحرب الداخلية، ومن التمزق، لكنها استيقظت على صيحات البابا أوربان الثاني، والاسكندر الثاني، فقبلت الكنائس والأديرة الإسبانية الصلاة الرومانية بدلا من الصلاة القوطية، وسارعت الكنيسة إلى الاذن للملك أرغوان، شانجه راميرو، بصرف دخول ممتلكات الكنيسة في الحرب ضد المسلمين، ووجه الباب أوربان الثاني نداء لمنع المسيحيين من المشاركة في حرب فلسطين، لأن أعداء المسيحية يوجدون في عمق الدار، يعني بالأندلس^(٣).

وهكذا أصبحت ممالك النصارى - كما يقول المعتمد بن عباد «عدوا لم تطرف له في عين، يقوى ونضعف، ويتفق ولتختلف^(٤)».

والأدهى في الأمر أن بعض هؤلاء المقتدر والمعتصم والمستعين كان يرى من بين ممالك النصارى سندا لكرسيه الصغير، يصل إلى حد المشاركة في شؤون وراثية الحكم وولاية العهد^(٥)، وكان البعض الآخر، نتيجة لاتفاقات سرية، يحول دون وصول المعونة العسكرية للإمارات الإسلامية، التي تلفظ أنفاسها أمام الصليبية الناقمة^(٦).

(١) المعجب، ص: ١٦٣ على لسان أمير المسلمين يوسف بن تاشفين.

(٢) نفس المصدر، ١٦٢، على لسان يوسف بن تاشفين، ومثله في الحلل الموشية ص: ٣٢. على لسان المعتمد ابن عباد.

(٣) تاريخ الأندلس على عهد المرابطين والموحدين ص: ١١٩ وما بعدها.

الحلل الموشية: ص: ٦٧.

(٤) المأمون بن ذي النون صاحب طليطلة كان يثق في الفونسو ملك قشتالة لحد أن جعل منه عضوا في مجلس الوصاية على ولي عهده القادر. (تاريخ الأندلس على عهد المرابطين والموحدين - ص: ٥٣).

(٥) المعتمد بن عباد شغل أمارات الجنوب بالمناوشة والحرب، حتى لا تصل مساعدتها إلى ابن ذي النون بطليطلة، التي كانت تسقط في يد الفونسو، (تاريخ الأندلس على عهد المرابطين والموحدين، ص: ٦٠).

وفي بقية العالم الاسلامي لم يكن الوضع بقادر على أن يبعث على الأمل، وإن لم يصل الانهيار الى مستوى انهيار الأندلس، فالخلافة العباسية اعتراها الضعف، والفاطيون أوشكوا على الأفول، والصليبية تحاول الاستيلاء على الأماكن المقدسة بفلسطين، كما تحاول، بعناد وتفاؤل، بالأندلس.

وقرطبة بدورها أصبحت محط أنظار الكراسي الصغيرة المتسابقة، فهي من حين لآخر تشهد قيام سلطة، وذهاب أخرى^(١)، كما تشهد مواقف متعددة للسكان، تشجع هذا، أو تقاوم ذاك، وهي في الحالتين تعاني تشاؤماً قائماً من ذهاب تلك الأسرة التي بنت مجد قرطبة، بل ومجد الأندلس، ومجد الاسلام في الجناح الغربي. في أصداء هذا الجو القائم نشأ محمد بن رشد.

ولا تسعفنا المصادر في رصد حركة ابن رشد في هذه البيئة، فهي لا تمدنا الا بقائمة للأساتذة الذين نهل منهم ابن رشد المعرفة في قرطبة، التي لم يتجاوز أسوارها لأخذ العلم خارجاً، كما هي عادة طلاب العلم قبله وبعده.

وتبدأ القائمة بالأب أحمد بن رشد. الذي كان من «أهل العلم والجلالة والعدالة»^(٢) أخذ عنه محمد بن رشد أوليات الثقافة وفق المنهج الأندلسي^(٣)، الذي يعلم القرآن أولاً، وبجانبه رواية الشعر، والترسل، وقواعد العربية، وتجويد الخط.

ولا يبعد أنه أخذ عن الوالد الفقه المالكي وفن القضاء.

(١) انتقلت قرطبة بين ابن جهور، وابن ذي النون صاحب طليطة، وابن عباد صاحب اشبيلية، الى أن استقرت بيد المرابطين ٤٨٤ هـ (المعجب، ص ٦٠).

(٢) الذيل والنكمة ٢٨/١.

(٣) مقدمة ابن خلدون، ص: ٤١٨.

وَيُتَمَّ ابن رشد تكوينه اللغوي على «امام اللغة بالأندلس»^(١) أبي مروان عبد الملك بن سراج القرطبي، الذي كانت اليه الرحلة من الجهات^(٢).

وفي الفرائض التي اشتهر ابن رشد بالنبوغ فيها، أخذ عن كاتب اسماعيل بن ذي النون أمير طليطلة، وهو أبو عبد الله محمد بن خيرة المعروف بابن أبي العافية: «أحد المبرزين في علمي العدد والفرائض»^(٣)، وقد علّم ذلك بقرطبة.

أما في الحديث، وأصول الفقه، والتفسير، فقد أخذ عن أبي مروان السابق، وعن أبي العباس أحمد بن عمر بن أنس العذري، فقيه الأندلس ومحدثها، هذا الذي رحل الى الحجاز، والعراق، وخراسان، فسمع صحيح البخاري من أبي ذرّ الهروي كما سمع عنه، بدوره، أبو علي الصدي في صحيح مسلم^(٤).

كما أخذ، أيضا عن «الامام الحافظ، الثبت، محدث الأندلس»^(٥) أبي علي الحسين بن محمد الغساني. المعروف بالجياي، وقد ألف الأخير في شيوخ أبي داود، وشيوخ النسائي، كما ألف «تقييد المهمل وتمييز المشكل» في رجال الصحيحين.

وتقول المصادر: ان ابن رشد اشتهر بالنبوغ في الأصول كما في الفرائض، لكن أصوليته لا تظهر في ميدان الخلافات، حيث يدافع عن أصول مذهب مالك، ويرد أصول مذهب أبي حنيفة، كما هي في كتب أبي جعفر الطحاوي.

(١) تذكرة الحفاظ، ص: ١٠٢٢٧.

(٢) شجرة النور الزكية، ص: ١٢٢.

(٣) الدليل والنكلة ١٩٧/٦.

(٤) شجرة النور الزكية ص: ١٢١.

(٥) تذكرة الحفاظ، ص: ١٠٢٣٥، وشجرة النور الزكية، ص: ١٢٣.

وعالم الخلافات يحتاج لقواعد الأصول للدفاع عن أصول مذهبه، حتى لا يهدمها المخالف، بنفس القدر الذي يحتاجه الفقيه المجتهد لاستخراج قواعده وأحكامه من أصول الشريعة.

وفي مجال الفقه، الذي هو اختصاص ابن رشد، رغم أن العصر لم يعرف الاختصاص بالمعنى الضيق الذي نعرف^(١)، نجده قد أخذ عن عديدين، من بينهم أبو عبدالله محمد بن فرج المعروف بابن الطلاع، «الذي كان يحفظ الموطأ، ويقوم على المدونة ويديم قراءتها»^(٢).

ويقف على رأس أساتذة ابن رشد شيخ الفتوى المشاور بقرطبة، أبو جعفر أحمد بن محمد بن رزق، الذي «كان من أوعية العلم»^(٣) فقد أجمعت المصادر على أن ابن رشد «تفقه معه»^(٤)، وأن «عليه اعتاده»^(٥).

ولعل جو الأسرة التي ورثت الفقه، والقضاء، ثم لعل جو قرطبة، التي عرفت بالمحافظة الشديدة على العمل بأصح الأقوال المالكية، حتى أن أهلها «كانوا لا يولون حاكماً إلا بشرط ألا يعدل في الحكم عن مذهب ابن القاسم»^(٦)، ثم، أيضاً، لعل الجو العام بالمغرب والأندلس، الذي كان يحض على العناية بالفروع، حتى أننا سنجد أمير المسلمين يوسف بن تاشفين لا «يحظى عنده إلا من علم الفروع، أعني فروع مذهب مالك»^(٧) لعل لهذه العوامل مجتمعة دورها الحاسم في توجيه ابن رشد ليختص في الفقه المالكي رغم أن أمراء الطوائف لم يكونوا يشجعون الدراسات الفقهية.

(١) أبو علي الغساني ألف في الحديث واللغة والشعر والأنساب (تذكرة الحفاظ، ص: ١٠٢٣٥).

(٢) المعجم في أصحاب أبي علي الصدي ص: ٢٦، وشجرة النور الزكية، ص: ١٢٣.

(٣) مرآة الجنان: ٢٢٥/٣.

(٤) الصلة: ٥١٨/٢.

(٥) شجرة النور الزكية، ص: ١٢١.

(٦) نفح الطيب: ٢١٦/٣، وقضاة قرطبة، ص: ٥٠.

(٧) المعجب، ص: ١٧٢، وورقات غير مطبوعة لابن عذارى، ص: ٦١.

والى هنا تقفز بنا المصادر الى ابن رشد عميد فقهاء قرطبة،
«المعترف له بصحة النظر، وجودة التأليف، ودقة الفقه»^(١)، أعني الى
ابن رشد الأستاذ.

(١) طبقات المالكية، ص: ٢٩٥.

الفصل الثاني:

ابن رشد الأستاذ

ولأستاذية ابن رشد جوانب متعددة:

فهو مدرّس المدونة للأصحاب والطلاب، وهو مدرّس العتبة^(١)، للأصحاب والطلاب كذلك.

وهو شارح لهذين الكتابين، وناشر لهما، باعتبارهما عمدة الفقه المالكي، وعمدة المالكية الأندلسية بالخصوص.

وهو حامي للمذهب المالكي، وخاصة من مدرسة الرأي، التي يمثل خطرهما على المالكية الأندلسية أبو جعفر الطحاوي بكتبه التي لاقت رواجاً بالأندلس، ومن ثمّ فهو أستاذ الخلافات بين المالكية والحنفية بصفة خاصة، كما هو أستاذ الخلافات داخل المذهب.

وهو حامي لعقيدة المالكية بالأندلس والمغرب، عقيدة الأشعرية، بكتبه، وفتاويه، رغم أنه لم يوافق الأشعرية على منهج الاستدلال القائم على المنطق الشكلي، ويستبدل به منهج القرآن، القائم على تأمل آثار الصنعة في الكون والانسان لإقامة الدليل على الصانع، على غرار قوله تعالى:

«أفلا ينظرون إلى الأبل كيف خلقت، وإلى السماء كيف رفعت، وإلى الجبال كيف نصبت، وإلى الأرض كيف سطحت^(٢)».

(١) انظر التعريف بالمدونة والعتبة في الحديث عن المقدمات والبيان والتحصيل بعد.

(٢) سورة الفاشية ١٧ - ٢٠.

وهو شيخ الفتوى بالأندلس والمغرب، على مذهب مالك وأصحابه،
يكيف الحياة اليومية مع الفقه المالكي، وفي صبغته الاقليمية، في بعض
الأحيان.

وهو ناشر لمؤلفاته في حياته، بعد التصحيح بالمعارضة على نسخه
الأصلية^(١).

ونتيجة لذلك كان تلاميذ ابن رشد كثيرين، من مدن، ونواح
متعددة، نذكر منهم على سبيل المثال:

في قرطبة: أبو القاسم أحمد بن رشد، الذي تولى قضاء الجماعة
بقرطبة كأبيه^(٢)، وأبو الحسن محمد بن عبد الرحمان المعروف بابن
الوازن، جامع «المسائل»^(٣)، وأبو الوليد محمد بن عبد الله بن خيرة،
الذي «كان من أحفظ الناس للرأي»^(٤).

في غرناطة: محمد بن عبد الرحيم بن محمد الأنصاري المعروف بابن
الفرس^(٥).

في المريّة: أحمد بن محمد بن عمر التميمي المعروف بابن ورد، الذي
قال عنه: «لم يكن بالأندلس مثل أبي القاسم ابن ورد»^(٦).

في شلب: أبو الحسين محمد بن خلف بن صاعد الغساني^(٧).

في دانية: أبو عبد الله محمد بن الحسين بن محمد بن سعيد المعروف
بابن غلام الفرس^(٨).

(١) تاريخ قضاة الأندلس، ص: ٩٩، وانظر كتب ابن رشد بعد.

(٢) المعجم في أصحاب أبي علي الصدي، ص: ٤٢.

(٣) نفس المصدر، ص: ١٦١.

(٤) نفس المصدر، ص: ١٧٣.

(٥) نفس المصدر، ص: ١٨٧.

(٦) نفس المصدر، ص: ٢٠.

(٧) نفس المصدر، ص: ١٦٥.

(٨) نفس المصدر، ص: ١٦٤.

في أريولة: خلف بن محمد بن خلف، المعروف بابن فتحون، قاضي أريولة^(١).

في شاطبة: محمد بن سليمان بن خلف النفري، المعروف بابن بركة، كان من حفاظ الفقه، استظهر المقدمات لابن رشد^(٢).

في شنتمرية الشرق: أبو مروان عبد الملك بن مسرة بن خلف بن الفرغ اليحصبي وقد ولي قضاء الجماعة بقرطبة^(٣).
في فاس: أخذ عنه بها جماعة^(٤) لما زارها.

في سبتة: القاضي أبو الفضل عياض بن موسى بن عياض، اليحصبي أخذ عنه مع مجموعة من فقهاء قرطبة، لما قدمها سنة ٥٠٧ هـ^(٥) وقد قال عن ابن رشد: «جالسته كثيراً، وسألته، واستفدت منه»^(٦).

في الاسكندرية: أبو طاهر السلفي أحمد بن محمد بن أحمد، «بقية المسندين المعمرين، وخاتمة المحدثين الكثيرين»^(٧) كتب من الاسكندرية الى فقهاء قرطبة، وعميدهم ابن رشد، «فأجاز له جميعهم، اذ فاته السماع منهم»^(٨).

-
- (١) نفس المصدر، ص: ٨٤.
(٢) المعجم في أصحاب أبي علي الصدي، ص: ١٧٦.
(٣) نفس المصدر، ص: ٣٦٤.
(٤) جذوة الاقتباس، ص: ٣٥٤.
(٥) أزهار الرياض: ٨/٣.
(٦) أزهار الستار، ص: ٦٢.
(٧) المعجم في أصحاب أبي علي الصدي، ص: ٤٧.
(٨) نفس المصدر، ص: ٤٧.

الفصل الثالث

ابن رشد السياسي

هذا، ولم يكن ابن رشد الأستاذ لينعزل عن آلام الأمة وآمالها، فابن رشد - نتيجة لمركزه العلمي، والأخلاقي والعائلي - كان الناس «يلجأون إليه، ويعولون في مهماتهم عليه»^(١)، وهو «حسن الخلق، سهل اللقاء»^(٢).

والسياسة عند ابن رشد ليست هي التسابق من أجل الحكم بواسطة فريق منظم وفق ايدولوجية معينة، أو عن طريق طبقة ناقمة، ولكنها المفهوم الاسلامي للسياسة، أعني الاهتمام بالأمور العامة للمسلمين، وفق نظام اجتماعي معين، هو الاسلام، الذي يقوم على حفظه الخليفة أو الامام، انطلاقاً من المبدأ الأساسي في الاسلام: الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

ومن هنا نجد ابن رشد صامتا أو آخر حكم أمراء الطوائف ولعله، في هذا الصمت، كان يستعيد مرارة اليأس من المحاولة التي قام بها كبار الفقهاء قبله، في اصلاح أحوال هؤلاء الأمراء، والتقريب بينهم^(٣). ولا يبعد أن يكون ابن رشد من خلال هذا الصمت، عمل غير متميز عن باقي فقهاء قرطبة، الذين كانت لهم جماعة منظمة، ذات عميد، هو ابن رشد نفسه.

(١) تاريخ قضاة الأندلس. ص: ٩٩.

(٢) نفس المصدر.

(٣) شيخو العصر بالأندلس، ص: ٨٦.

ولعله من خلال هذا العبادة لأعظم جماعة فقهية بالأندلس، وهي جماعة قرطبة، قام ابن رشد بدور رئيسي فيما قام به الفقهاء وأهل الرأي لاقناع أمراء الطوائف بطلب المعونة العسكرية من أمير المسلمين يوسف بن تاشفين، وذلك يوم أن أخذ الفونسو السادس مدينة طليطلة فجعلها العاصمة سنة ٤٧٨ هـ / ١٠٨٥ م، فقال الشاعر الأندلسي عبد الله بن فرج اليحصبي:

يا أهلَ أندلس، حُثُوا مَطِيئَكُمْ فما المَقَامُ بها إلا من الغَلَطِ
العِقْدَ يَنْسَلُّ منَ أطرافه وأَرَى عِقْدَ الجزيرة مَنسُولاً من الوَسْطِ^(١)

وذلك لأن الفونسو السادس، ملك قشتالة، وقد حصل على مركز استراتيجي بطليطلة راسل المعتمد بن عباد، فسمي نفسه بـ «ذي الملتين، الملك المفضل»^(٢)، وطالب المعتمد بتسليم «المنابر والصوامع، والمحارب والجوامع، ليقم بها الصليبان، ويستنيب بها الرهبان»^(٣).

وفي سبيل تنفيذ هذا الوعيد، عقد حلفا بتوجيه الكنيسة المركزية، ومباركتها، بينه وبين ملك أراغون ونافارو: شانجه راميرو، أو ابن رذمير، كما يسميه العرب، وبين كونت برشلونة برنجار ريموند^(٤).

وفعلا نجحت مساعي أهل الرأي، وطلب الأمراء المساعدة، رغم معارضة البعض^(٥) وكانت معركة الزلاقة الشهيرة، «حيث ثبتت قدم الدين بعد زلاقتها، وعادت ظلمة الحق الى اشراقها، نفست مخنق الجزيرة بعض التنفس، واعتزّ بها رؤوس الأندلس»^(٦).

(١) المعجب، ص: ٧٣.

(٢) الحلل الموشية، ص: ٢٤.

(٣) نفس المصدر، ص: ٣٤، على لسان المعتمد بن عباد في رسالة لأمر المسلمين.

(٤) تاريخ الأندلس على عهد المرابطين والموحدين، ص: ٦٨.

(٥) نفس المصدر، ص: ٦٩.

(٦) الحلل الموشية، ص: ٥٣.

وبعد معركة الزلاقة يتجه فكر أولي الرأي، بما فيهم فقهاء قرطبة، وعميدهم ابن رشد، الى الوحدة مع المغرب، في ظل وحدة الخلافة الاسلامية ببغداد، وذلك لأن بيضة الاسلام مهددة بالصليبية في جناحيها الغربي والشرقي على السواء.

ولذلك، لما ساءت ظنون امراء الطوائف بأمر المسلمين يوسف بن تاشفين، نجد «الفقهاء وأهل الشورى من المغرب والأندلس»^(١) «يفتونه بخلع هؤلاء الأمراء» «وانتزاع الأمر من أيديهم»^(٢)، ثم يصل اليه، بعد ذلك، «فتاوى أهل المشرق الأعلام مثل الغزالي والطرطوشي»^(٣).

وعلى أساس فتاوى فقهاء المغرب والأندلس شرع أمير المسلمين يوسف في نزع الكراسي الصغيرة^(٤).

ولذلك، أيضاً، نجد هؤلاء الفقهاء، وقد خضع الأندلس للمغرب، يقولون لأمر المسلمين يوسف بن تاشفين: «ينبغي ان تكون ولايتك من الخليفة لتجب طاعتك على الكافة، فأرسل الى الخليفة المستظهر بالله أمير المؤمنين»^(٥)، «وفعلا أجاب الخليفة المستظهر بالله من بغداد، بهذا الجواب: «وأعلن بالدعاء لأمر المؤمنين على المنابر، تكن الظافر، بالاعداد الظاهر»^(٦).

ويتميز دور ابن رشد من بين جماعة الفقهاء على عهد علي بن يوسف أمير المسلمين بعد أبيه سنة ٥٠٠ هـ:

(١) كتاب العبر: ١٨٦/٦، ١٨٨.

(٢) نفس المصدر.

(٣) نفس المصدر.

(٤) المخطوطة رقم ١٢٧٥ ك بالخزانة العامة بالرباط، ص: ١٣٣.

(٥) الكامل في التاريخ ٢٨٨/١٠، وسبع وثائق عن الأندلس، مجلة المعهد المصري ص ٦٣. العددان ١، ٢. من المجلد ٢، لسنة ١٣٧٣ هـ ١٩٥٤ م.

(٦) الحلل الوثنية، ص: ٧٢.

[أ] - فابن رشد يتحدث أمام أمير المسلمين باسم أهل قرطبة في فتنة ٥١٥ هـ. ويروي ابن الأثير هذه الفتنة هكذا:

ان أمير المسلمين استعمل على قرطبة «ابا بكر يحيى بن رواد، فلما كان يوم الأضحى خرج الناس متفرجين، فمد عبد من عبيد أبي بكر يده الى امرأة، فأمسكها فاستغاثت بالمسلمين، فأغاوثها، فوقع بين العبيد وأهل قرطبة فتنة عظيمة ودامت جميع النهار، والحرب بينهم على ساق، فأدركهم الليل، فتفرقوا، فوصل الخبر الى الأمير أبي بكر، فاجتمع اليه الفقهاء والأعيان، فقالوا: المصلحة أن تقتل واحدا من العبيد الذين أثاروا الفتنة، فأنكر ذلك، وغضب منه، وأصبح من الغد وأظهر السلاح والعدد، يريد قتال أهل البلد، فركب الفقهاء والأعيان، والشبان من أهل البلد، وقاتلوه، فهزموه، وتحصن بالقصر، فحصره، وتسلقوا اليه، فهرب منهم بعد مشقة وتعب، فنهبوا القصر، وأحرقوا جميع دور المرابطين، ونهبوا أموالهم، واخرجوهم من البلد على أقبح صورة.

واتصل الخبر بأمير المسلمين، فكره ذلك، واستعظمه، وجمع العساكر من صنهاجة وزناته، والبربر، وغيرهم، فاجتمع له منهم جمع عظيم، فعبر اليهم سنة ٥١٥ هـ، وحصر مدينة قرطبة، فقاتله أهلها قتال من يحيى دمه وحريمه وماله.

فلما رأى أمير المسلمين شدة قتالهم دخل السفراء بينهم، وسعوا في الصلح، فأجابهم الى ذلك، على أن يغرم أهل قرطبة المرابطين ما نهبوه من أموالهم، واستقرت القاعدة على ذلك، وعاد من قتالهم^(١).

ويورد صاحب الحلل الموشية: أن الفقهاء أفتوا بأن القتال لم يكن بداءة من أهل قرطبة، «وانما كان ذابا عن الحرم والدماء والأموال،

(١) الكامل في التاريخ: ٣٩٢/١٠.

والبادي أظلم، فان تمادى على نصر هواه، واتباع أغراض المفسدين، وجب القتال على الحرم، والدفع عن الحوزة^(١)».

ورغم أن ابن رشد كان يشغل في هذه الفترة منصب قاضي الجماعة بقرطبة، وهو أعلى منصب قضائي في الدولة، فانه يجاور أمير المسلمين، وبجانبه قاضي اشبيلية محمد بن داود هذا الحوار:

- محمد بن داود: «اغتررتم لحلم أمير المسلمين، وعصيتما».
- ابن رشد: «ما شققنا عصا، ولا نكثنا بيعة».
- أمير المسلمين علي بن يوسف: «فتمكنوا من هؤلاء».

ابن رشد: «ليس لنا قدرة على احضارهم، انما يحضرهم من له الأمر^(٢)».

فهذا النوع من الحوار، وفي هذا الطرف، يبين الى أي مدى أصبح ابن رشد مثلاً لأهل قرطبة، ولوسطة الأندلس بعامه، كما يبين الى أي مدى أصبحت العلاقة بينه وبين أمير المسلمين علي بن يوسف.

ولم يكن ابن رشد بدعا في هذه المكانة بمنطقة قرطبة، فالأندلس، لهذه الفترة عرفت، في كبار العلماء، زعماء حقيقيين لمناطقهم، فأبو علي الصديقي حسين بن محمد (٤٥٤ - ٥١٤ هـ / ١٠٦٢ - ١١٢٠ م) استطاع أن يجمع من المجاهدين المتطوعين لمعركة كُتْنَدَة (٥١٤ هـ) بالقرب من مرسية بشرق الأندلس، أضعاف الجيش الرسمي الذي قاده ابراهيم بن يوسف بن تاشفين، وآلي الشرق، وذلك بهدف إيقاف تقدم ابن رذمير ملك أراغون في البلاد الاسلامية، التي أصبحت الطريق نحوها مفتوحة بعد سقوط سرقسطة (٥١٢ هـ / ١١١٨ م)^(٣).

(١) الحلال الموشية، ص: ٧٢، ونظم الجمان، ص: ٢٣.

(٢) طبقات المالكية، ص: ٢٩٢.

(٣) في هذه المعركة استشهد أبو علي الصديقي، وقد حضرها أبو بكر ابن العربي الماعفري، وجلة العلماء، (ظ: الكامل في التاريخ ٤١٠/١٠).

ب - وأيضاً، في سنة ٥٢٠ هـ، يستخير ابن رشد الله في القدوم على أمير المسلمين بمراكش، لشرح وضع الأندلس بعد الهجوم الطويل الذي قام به شانجه راميرو (ابن رذمير)، لمدة سنة كاملة، وثلاثة أشهر، من أواخر شعبان ٥١٩ هـ الى أواخر صفر ٥٢٠ هـ، حيث أدخل الطاغية «ديار بادية الأندلس، وعفى آثارها»^(١)، على مستوى خريطة الأندلس كلها^(٢).

وكان لحضور ابن رشد الى مراكش هدفان:

الأول: تحديد موقف الاسلام من النصارى المعاهدين بغرناطة وغيرها، الذين طالبوا ابن رذمير بهذا الهجوم، ورغبوه في غرناطة، وخيرها، وطبائع سكانها، كما رغبوه بمركزها الاستراتيجي للحروب، وأخبروه أنهم جمعوا من المتطوعة لحرب المسلمين اثني عشر ألفاً، وأن هذا العدد سيضعف عند خروجه^(٣).

وقد أفتى ابن رشد، في هذا بتغريب من نقضوا عهدهم مع الدولة المسلمة، التي يعيشون في كنفها، فكتب بذلك أمير المسلمين الى ولاته في «جميع بلاد الأندلس بازعاج المعاهدين الى ناحية مكناسة وسلا وغيرها من بلاد العدو»^(٤).

الهدف الثاني: أن يدلي ابن رشد برأيه حول تحديد مسؤولية والي قرطبة وغرناطة أبي طاهر تميم بن يوسف بن تاشفين، في مواجهة هجوم ابن رذمير، التي لم تكن بالمستوى اللائق.

(١) الحلل الموشية، ص: ٧٩، وفي: الاعلام: ٩٦/١، ومناقب آل أمغار ص: ٢، أن أمير المسلمين استدعى ابن رشد اليه.

(٢) الكامل في التاريخ ٩٩٩/١٠.

(٣) الحلل الموشية، ص: ٧٩.

(٤) الحلل الموشية، ص: ٧٥.

وفعلا عزل أمير المسلمين أخاه أبا الطاهر تيمّا الذي توفي في نفس السنة^(١)، وولى مكانه تاشفين بن علي.

ومن الواضح أن ابن رشد، هنا، قام بدور شيخ المالكية بالمغرب والأندلس، وبدور المستشار للبلاط المرابطي.

ج - وفي المناسبة نفسها، ومن الموقع نفسه للشيخ والمستشار، يشير ابن رشد على أمير المسلمين علي بن يوسف بتسوير مدينة مراكش، وذلك لأن المدينة ربما تقبل على فتنة بظهور محمد بن تومرت^(٢) رغم معارضة بعض الفقهاء المشاورين في هذا التسوير، بحجة «أنك لا تقدر على بُنيانه، لأنك تفني فيه بيت مال المسلمين، ولا تتمه، إذ لا يقوم بذلك من المال إلا ما لا يحصى والمجاني ضعيفة^(٣)».

ورغم ذلك أصر ابن رشد على التسوير، وأشار على أمير المسلمين باستطلاع رأي شيخ الصلحاء بالمغرب، أبي البدلاء أبي عبد الله محمد بن اسحق بن اسماعيل امغار الشريف الحسني^(٤)، رئيس زاوية عين الفطر، بناحية مدينة الجديدة^(٥)، فأشار الأخير ببنيانه، ودعا له، وبعث له شيئا من ماله الحلال الخالص المحض^(٦).

والى هذا الحد أخلص الى الحديث عن ابن رشد رجل القضاء.

(١) الحلل الوشية، ص: ٧٥. وانظر مجلة «الأبحاث» السنة ٢٢، ١٩٦٩م، ص: ٣ - ٦٤.

(٢) الاعلام: ج: ١، ص: ٩٦، ٩٧، والحلل الوشية، ص: ٧٤.

(٣) الاعلام: ج: ٢، ص: ٣٥٧.

(٤) مناقب آل امغار، ص: ٥.

(٥) يقع رباط عين الفطر على ساحل المحيط الاطلسي، جنوب مدينة الجديدة، على بعد إحدى عشر كلم منها، وهو اليوم خراب، ويسمى: تيط.

(٦) مناقب آل امغار، ص: ٥.

الفصل الرابع:

ابن رشد قاضي الجماعة، والمشاور

قد عرف منصب قاضي الجماعة بالأندلس كأعلى منصب قضائي في الدولة، بمثابة وزارة العدل في الأسماء الحديثة.

ومصطلح قاضي الجماعة مستحدث بالأندلس يعود لقاضي قرطبة يحيى ابن يزيد التجيبي (ت ٢٤٢ هـ)، وقد كان قاضي قرطبة قبله يسمى قاضي الجند^(١).

ويشرح النباهي هذا المصطلح بأن «المراد بالجماعة جماعة القضاة، اذ كانت ولايتهم، قبل اليوم، غالبا، من قبل القاضي بالحضرة السلطانية، كائنا من كان^(٢)».

وقاضي القضاة: بالشرق هو معادل هذا المصطلح^(٣).

ويستمد قاضي الجماعة اختصاصاته من الخليفة أو الأمير الذي يعينه، بعد استشارة الوزراء، وكبار الشخصيات^(٤)، وهؤلاء الوزراء أنفسهم هم الذين يحققون في أمره اذا قدمت به تظلمات للخليفة^(٥).

وهذه الاختصاصات واسعة جدا، في المذهب المالكي، بحيث تشمل ما يسمى الآن بالقضايا المدنية، والتجارية، والاجتماعية، والجنائية

(١) قضاة قرطبة، ص: ١٤، وتاريخ قضاة الأندلس ص: ٢١.

(٢) تاريخ قضاة الأندلس، ص: ٢١.

(٣) نفس المصدر.

(٤) قضاة قرطبة، ص: ١٠١.

(٥) نفس المصدر، ص: ٥٥.

والادارية، ولا يخرج عن اختصاصه «الا ما يحتص بضبط البيضة، من اعداد الجيوش، وجباية الخراج»^(١).

وقاضي الجماعة قد يعين قضاة الأقاليم، ولكن الغالب أن يعينهم الخليفة، بعد ترشيح من لدن قاضي الجماعة^(٢)، هذا الذي يتولى البحث في الظلمات التي تقدم بقضاة الأقاليم، فيقرر، على ضوء تحقيقه، اما بقاءهم في مناصبهم، واما عزلهم، ان ظهر له متابعتهم^(٣).

لكن الظلمات بهؤلاء القضاة لا تقدم مباشرة لقاضي الجماعة، وانما للخليفة الذي يقرر حالتها على قاضي الجماعة، للتحقيق والبت^(٤).

وقضاة الأقاليم، الذين يسمون، أيضا، بقضاة الكور، لا يشمل اختصاصهم الدماء والحدود، فهذه يحيلونها الى قاضي الجماعة^(٥).

وقضاة الكور، بدورهم، يستطيعون ان ينيبوا عنهم قضاة ذوي اختصاصات محدودة جدا، في قرية، او في حي كبير من أحياء مدينة، تسند اليهم هذه الاختصاصات بمقتضى توكيل خاص، من لدن قاضي الكورة، وقد عرف من الأسماء، في هذا القبيل «قاضي المناكح»، «وصاحب خطة الأحكام»^(٦).

وبجانب هذه كانت توجد خطة قضائية خاصة بالاندلس، ولم تكن موجودة يوم تولى ابن رشد قضاء الجماعة، ولعل اختصاصاتها كانت قد أدمجت في خطة المظالم، هذه التي تعادل ما يسمى، الآن، بقضاء المظالم، أو قضاء مجلس الدولة.

(١) تاريخ قضاة الأندلس، ص: ٦.

(٢) قضاة قرطبة، ص: ٣٨.

(٣) قضاة قرطبة، ص: ٤، ٥.

(٤) نفس المصدر.

(٥) انظر كلمة «قضاء» في الفهرس.

(٦) مجلة المعهد المصري ص: ٧٦.

تلك الخطة هي خطة «قضاء الرد»، ويشرحها النباهي هكذا:
«ويسمى صاحب رد بما رد عليه من الأحكام^(١)» «وانا يحكم صاحب
الرد فيما استترابه الحكم، وردوه عن أنفسهم^(٢)».

وتغيير آخر كان قد دخل يومها على التنظيم القضائي، ذاك هو
وجود قاضي قضاء المنطقة، فالأندلس قسمت، على عهد المرابطين، الى
ثلاث مناطق قضائية، الشرق، والموسطة، والغرب، لكل منطقة قاضي
قضاء، يشرف على شؤون القضاء والقضاة، تحت رئاسة قاضي الجماعة^(٣).

وبجانب جهاز القضاء كان يوجد جهاز المشورة القضائية، وهذا
الجهاز وجد في عهد الخلافة الأموية بالأندلس، كما وجد من جديد، على
عهد المرابطين، وبمستوى أوسع^(٤).

على رأس جهاز الشورى كان يوجد صاحب الفتيا، أو الشيخ
الرئيس، يقوم بترشيح الفقهاء للشورى، فيعينهم الخليفة، أو الوالي بناء
على هذا الترشيح^(٥).

ولم يكن هؤلاء المشاورين مقر معين، فكانوا يقدمون مشورتهم للقضاة
في مجالس تعقد لهذا الغرض، وقد ترسل لهم القضايا الى بيوتهم،
فيصدرون فيها فتواهم.

وبالمثل لم يكن لهم عدد معين، فيحيى بن معمر قاضي الجماعة للأمير
عبد الرحمن لم يكن بجانبه الا مشاور واحد هو عبد الملك بن حبيب^(٦).

(١) تاريخ قضاء الأندلس، ص: ٥، قضاء قرطبة، ص: ٩٣، والأبحاث السابقة في الحاكم الاسلامية
١٢٦/٢.

(٢) نفس المصادر، ومجلة البنية عدد: ٦، ص: ٧٧.

(٣) مجلة المعهد المصري ص: ٧١.

(٤) المعجب ص: ١٧١.

(٥) مجلة المعهد المصري ص: ٧١. وانظر ظهير تعيين أبي بكر محمد بن أحمد بن أبي جره الرسي، المؤرخ
بتاسع ذي الحجة سنة ٥٣٩ هـ. في هامش شجرة النور الزكية، ص: ١٦٢.

(٦) قضاء قرطبة، ص: ٥٠.

الا أن أمير المسلمين علي بن يوسف جعل الحد الأدنى للمشاورين أربعة من الفقهاء فكان من بنود عهده لمن يوليه القضاء: «ألا يقطع أمرا، ولا يبت حكومة من صغير الأمور ولا كبير، الا بحضور أربعة من الفقهاء»^(١).

وهذه المشورة تعتبر عنصرا أساسيا في صدور الأحكام، بحيث تظل القضايا معلقة اذا لم يقدم جهاز الشورى مشورته، أو اذا لم يكن موجودا^(٢).

لكن اختلاف الآراء بين المشاورين يمنح القاضي حق الاختيار بين الآراء، ليصدر حكمه وفق اقتناعه، واقتناع من يوافق رأيه من المشاورين.

وقد يفرض ظهير التعيين على القاضي أن يستشير فقيها معينا، «فما أشكل عليه، واستغلق له»^(٣)، وذلك ليرد عليه ما يعمل به ويمثله، ويقتصر عليه^(٤).

وقد يطلب القاضي باختياره رأي كبار الفقهاء بقطره أو خارجه، فقد طلب يحيى بن معمر قاضي الجماعة لعبد الرحمن بن الحكم، مشورة أصبغ بن الفرج وغيره من فقهاء مصر، كما طلب عياض بن موسى قاضي سبتة مشورة أستاذه ابن رشد^(٥).

الا أن اجماع المشاورين يعتبر ضروريا في القضايا الكبرى، التي يعتزم قاضي الجماعة اصدار الحكم فيها، وهكذا نجد احراق كتاب «احياء علوم الدين» للامام أبي حامد الغزالي، يتم بقرطبة، بعد اجماع

(١) المعجب، ص: ١٧١.

(٢) قضاة قرطبة، ص: ٥٠.

(٣) قضاة قرطبة، ص: ١١.

(٤) نفس المصدر.

(٥) قضاة قرطبة، ص: ٤٦، وانظر «عياض» في فهرسة الأعلام.

الفقهاء المشاورين بالأندلس، وذلك بحكم أصدره قاضي الجماعة بقرطبة أبو عبدالله محمد بن علي بن حمدين سنة ٥٠٣ هـ^(١).

ونظراً لأهمية هذه الشورى كعامل مساعد للقضاء في تكييف القضايا، وفي استنباط الأحكام التي تتحرى التطابق مع مبادئ الشريعة، ومن ثم التي تتحرى العدالة، وضع سجل خاص لفتاوى المشورة منذ سنة ٢٩١ هـ. حيث نجد قاضي الجماعة بقرطبة في هذه السنة، الحبيب أحمد بن محمد بن زياد «لم يقبل الرأي من أشار به عليه، حتى يقيده على نفسه، بخط يده، فكان أول قاض ضم أهل الفقه المشيرين عليه في أقضيته الى ضبط فتياهم، وزمام رأيهم بخط أيديهم، ولم يكل ذلك الى خط كاتبه، ولا الى خط نفسه.

ثم تكلف، بعد ذلك، تأليف تلك الأقضية، وجمع تلك الأحكام، فجعل منها أجزاء، فيها بلاغ لمن نظر فيها، ومنفعة لمن اقتبس منها، وهي لا بأس بعملها^(٢)».

في نطاق هذا الجهاز من التنظيم القضائي مارس ابن رشد منصب قاضي الجماعة بقرطبة، وفي نطاق هذا الجهاز مارس، أيضاً، المشورة القضائية.

لقد قلد أمير المسلمين علي بن يوسف هذا المنصب لأبي الوليد ابن رشد في جمادى الأولى من سنة احدى عشرة وخمس مائة. وكعادة كبار الورعين من الفقهاء حاول ابن رشد ألا يتحمل أعباء هذا المنصب، ولكنه لم يجد بداً أمام الحاج أمير المسلمين، فتولى، وهو لذلك كاره^(٣).

(١) نظم الجبان، ص: ١٤، وقطعة غير مطبوعة لابن عذارى. ص: ٧٦، والمعجب ص: ١٧٣، وتاريخ الاسلام السياسي ٤٥٦/٤.

(٢) قضاة قرطبة، ص: ١٠٢.

(٣) طبقات المالكية، ص: ٢٩٤، والبيان والتحصيل: ٤/١.

وتجمع المصادر على الاشادة باستقامة ابن رشد وعدالته « فيا له من رجل موطأ الأكناف، من أهل العلم والفضل، والصلاح والعفاف، بعيد من الحيف والاعتساف^(١) ». وتمر « اربعة أعوام غير أيام^(٢) »، ويستعفي ابن رشد من منصب قضاء الجماعة، ويقدم في استعفائه جملة من الأعذار بعضها ثقافي صرف^(٣)، وذلك حين قدم أمير المسلمين علي بن يوسف لتهدئة فتنة قرطبة سنة ٥١٥ هـ، كما سبق.

ويبدو أن سوء سلوك الوالي المرابطي يحيى بن رواد^(٤) الذي خلق نوعا من التوتر تجاه السلطة المرابطية، ثم تداخل السلطات بين قاضي الجماعة والوالي^(٥)، وبصفة رئيسية، حرص ابن رشد على أن يقدم لمذهب مالك أعظم موسوعة فقهية^(٦)، هذه الأسباب مجتمعة كانت الدافع لهذا الاستعفاء.

وقد أعفاه أمير المسلمين، فزاد بذلك « جلالته ومنزلة » كما يقول القاضي عياض^(٧).

(١) طبقات المالكية، ص: ٢٩٢. ومن الملاحظ أن أعداء ابن رشد الحفيد لم يسوا الجد فيا وجهوه للحفيد، يقول الشاعر أبو الحسين ابن جبير:

لم تلزم الرشيد يــــا ابن رشد لما علا في الزمان جدك
وكنيت في الدين ذا رياء ما هكذا كان فيه جدك

(عن الذيل والتكملة ٣٠/٦).

(٢) البيان والتحصيل: ٤/١.

(٣) نفس المصدر.

(٤) الكامل في التاريخ ٣٩٢/١٠.

(٥) طبقات المالكية، ص: ٢٩٢.

(٦) البيان والتحصيل، ٤/١.

(٧) طبقات المالكية، ص: ٢٩٥.

أما المشورة فقد مارسها ابن رشد على مستوى خريطة الأندلس والمغرب لعهد الطوائف والمرابطين، فقد كان مرجعا أعلى للمشورة لكبار القضاة بالعدوتين، كابن منظور الاشبيلي، وعياض السبتي^(١)، كما كان مرجعا للفتوى لعامة المسلمين، وللمهتمين بصراع المدارس الفقهية والفكرية بعامة حتى وفاته سنة ١١٢٦/٥٢٠ م.

وتعتبر « المسائل » احدى الوثائق المهمة لمشورة ابن رشد باعتبار تلك المستويات كلها.

وسأتناول هذه المسائل بالدراسة بعد أن أتحدث عن كتب ابن رشد الأخرى، واتجاهاتها العامة.

(١) انظر فهرست الأعلام.

الباب الثاني:

كتب ابن رشد واتجاهاتها العامة

الفصل الأول:

«البيان والتحصيل» والشرح والتوجيه والتعليل في مسائل العتبية (فقه المسائل)

يتألف الكتاب من سبع رزم، في خمسين كتاباً. وعشرة أجزاء ومائة جزء^(١).

بدأ ابن رشد في تأليف «البيان والتحصيل» في بداية سنة ٥٠٦ هـ بطلب من «بعض الأصحاب من أهل جيان، وبعض الطلبة من أهل شلب^(٢)»، هؤلاء اقترحوا استخراج المسائل المشككة من العتبية^(٣)، فتضبط رواياتها المختلفة، التي تعرضت للتصحيح والتحريف، ثم تشرح. ولكن ابن رشد رأى - بعد تردد - أن تشرح مسائل العتبية كلها، وذلك:

(١) انظر تفصيل مواد الكتاب في نهاية الجزء ٥.

(٢) البيان والتحصيل ٢/١.

(٣) هي كتاب «المستخرجة من الأسمعة»، التي جمعها محمد بن أحمد بن عبدالعزيز العتي، من أهل

قرطبة، المتوفي ٢٥٥ هـ / ٨٦٨ م. وهي تشمل سماعات فقهاء متعددين:

[١] - سماع عبد الرحمان بن القاسم المصري. ت ١٩١ هـ.

[٢] - سماع أبي عمر أشهب بن عبدالعزيز المصري، ف ٢٠٤ هـ.

[٣] - سماع أبي محمد عبدالله بن نافع المدني، ت ١٨٦ هـ.

وهؤلاء الثلاثة سماعهم من مالك مباشرة.

[٤] - سماع عيسى بن دينار بن وهب القرطبي، ت ٢١٢ هـ.

[٥] - سماع أبي محمد يحيى بن يحيى الليثي القرطبي، ت ٢٣٤ هـ.

[٦] - سماع أبي مروان عبد الملك (زوان) الطليطلي، ت ٢٣٢ هـ.

[٧] - سماع محمد بن خالد بن مرتيل القرطبي، ت ٢٢٠ هـ.

[٨] - سماع أبي سعيد عبد السلام سحنون القيرواني، ت ٢٤٠ هـ.

[٩] - سماع أبي جعفر موسى بن معاوية الصادجي القيرواني، ت ٢٢٦ هـ.

[١٠] - سماع محمد بن أصبغ بن الفرج المصري، ت ٢٧٥ هـ.

[١١] - سماع أبي زيد عبد الرحمان بن أبي الفجر المصري، ت ٢٣٤ هـ.

وهؤلاء الثانية سماعهم من ابن القاسم.

[أ] - لأن العتبية «ديوان لم يعن به أحد ممن تقدم، كما عنوا بالمدونة، التي كثرت الشروح لها، على أنه كتاب قد عول عليه الشيوخ المتقدمون، من القرويين والأندلسيين، واعتقدوا أن من لم يحفظه، ولا تفقه فيه، كحفظه للمدونة، وتفقهه فيها، بعد معرفته بالأصول، وحفظه لسنن الرسول، فليس من الراسخين في العلم ولا من المعدودين فيمن يشار إليه من أهل الفقه.

[ب] - ولأن تمييز المشكل من الجلي يختلف من شخص لآخر «اذ قد لا يشكل على كثير من الناس ما يظنه هو مشكلا فيتكلم عليه، ويشكل عليهم ما يظنه هو جليا فيهمل التكلم عليه^(١).

وعلى أساس هذا الاقتناع شرع ابن رشد في شرح العتبية ابتداء من الكتاب الأول (كتاب الوضوء)، محددا منهجه كالتالي:

[١] - «أذكر المسألة على نصها.

[٢] - ثم أشرح من ألفاظها ما يفتقر الى شرحه.

[٣] - وأبين من معانيها، بالبسط لها، ما يحتاج الى بيانه وبسطه.

[٤] - وأحصل من أقاويل العلماء فيها ما يحتاج الى تحصيله، وتختلف الأجوبة، في بعضها لافتراق معانيها، وفي بعضها باختلاف القول فيها، فأبين موضع الوفاق فيها من موضع الخلاف وأحصل الخلاف في الموضوع الذي فيه الخلاف، وأذكر المعاني الموجبة

= جمع العُتْبِي هذه الأسمعة غير مرتبة، فكان سباع ابن القاسم مثلا يشمل كل ما روى في الأبواب المختلفة للفقه، على طريقة المساند، ثم رتبها، من جديد، على الأبواب الفقهية، ورتب الأسمعة على هذا في كل باب.

وتوجد نسخة كاملة من العتبية في المكتبة الوطنية بباريس، تحت رقم: (١٠٥٥ - أول).
انظر: مواهب الجليل: ٤١/١، وشجرة النور الزكية، ص: ٥٨، ٥٩، ٦٤، ٦٦، ٧٠، وترتيب المدارك ١٣٠/٣، ٩٦/٤، ١١٨، ٣٠٣، وتاريخ الأدب العربي لبروكلمان ٢٨٢/٣، ونظرة عامة في تاريخ الفقه الاسلامي، ص: ٢٦٥.

(١) نفس المصدر.

لاختلاف الأجوبة فيما ليس باختلاف، وأوجه منها ما يحتاج الى توجيه، بالنظر الصحيح، والرد الى الأصول، والقياس عليها.

[٥] - فان تكررت المسألة في موضع آخر دون زيادة عليها، ذكرتها في موضعها على نصها، وأحلت على التكلم عليها في الموضع الأول، وان تكررت في موضع آخر، بمعنى زائد يحتاج الى بيانه والتكلم عليه، كتبتها، أيضا، على نصها، وتكلمت على المعنى الزائد فيها، وأحلت في بقية القول فيها على الموضع الذي تكلمت عليها فيه^(١).

[٦] - «اعتمدت في كل ما تكلمت عليه بيان كل ما تفتقر المسألة اليه بكلام مبسوط، موضح، موجز، يسبق الى الفهم بأيسر تأمل، وأدنى تدبر^(٢)».

وأجهد ابن رشد نفسه لينجز الكتاب، يعمل ليل نهار، وما أن أنجز رزمة الشرائع ورزمة النكاح، ورزمة البيوع، وشرع في رزمة الأقضية، حتى شغل عن الكتاب بمهام منصب قاضي الجماعة بقرطبة: «امتحننت بتولي خطة القضاء، وذلك في جمادى الأولى، من سنة احدى عشر وخمس مائة، فشغلتنني أمور المسلمين عما كنت بسبيله من ذلك، ولم أقدر، من التفرغ اليه، على أكثر من يوم واحد في الجمعة، اعتزلت فيه عن الناس، الا فيما لم يكن فيه بد، فما كمل لي، على هذا السنن، في مدة توليتي القضاء، وذلك أربعة أعوام غير أيام، الا نحو أربعة كتب، أو خمسة، فأيست من تمامه في بقية عمري، الا ان يريحني الله عز وجل من ولاية القضاء.

(١) البيان والتحصيل ٣/١.

(٢) نفس المصدر.

وكنّت من ذلك تحت اشفاق شديد، وكرب عظيم، وذكرت ذلك
لأمير المسلمين، وناصر الدين، أبي الحسن علي بن تاشفين، أدام الله
توفيقه وتأييده، في جملة الأعذار التي استعفيت بسببها، وغبطته بالأجر
على تفريغ^(١) لثامه، فقبل الرغبة في ذلك، لرغبته من الثواب فيه،
وأسعت الطلبة فيه، لما رجاء من أن تثقل بذلك موازينه يوم الحساب،
والله يدخر له هذه الحسنة، ويؤوّه بها من جنة النعيم أعلى درجة
برحمته^(٢) .

وعند هذا التفريغ المولوي، تابع ابن رشد عمله، فأتم الكتاب « في
مستهل شهر ربيع الآخر، من سنة سبع عشرة وخمس مائة^(٣) » .

موقع « البيان والتحصيل »: « البيان والتحصيل » من كتب
الفروع، والرواية الفقهية عن مالك وأصحابه المتقدمين.

والرواية الفقهية، وقد تأثرت بمنهج الحديث في السند وعدالة
الرجال، وضبطهم، بدأت في الأصل سماعاً، أي رواية شفوية.

وكان مالك بن أنس يخصص جلسات، وأحياناً أياماً في الأسبوع لهذا
السماع^(٣)، حيث تعرض أسئلة، أو قضايا واقعية، فيجيب عنها، بناء
على النصوص، أو بناء على اجتهاده، بواسطة القواعد العامة للشرعية،
وبواسطة العلل، التي تعتبر مناط التشريع في عديد من نصوص القرآن
والسنة.

ومالك بن أنس، رغم بنائه هذه الفتاوي على نصوص أو أصول لم
يكن يدلي بهذه الأدلة عندما يجيب عن الأسئلة أو القضايا الواقعية التي
يطرحها عامة الناس، في إطار تكييف الحياة اليومية مع الشريعة، ولم
يكن المستفتون يطلبوا منه ذلك.

(١) البيان والتحصيل ٤/١ .

(٢) نفس المصدر.

(٣) تاريخ المذاهب الإسلامية ١٩٠/٢، ١٩١ .

وقد دون بعض تلاميذ مالك ما سمحت لهم ظروفهم أن يدونوا، في مجلس السماع نفسه، أو بعده، مما سألوا هم أنفسهم عنه مالكا، أو مما سمعوا أجوبته عن أسئلة من مستفتين غيرهم، واكتفى البعض الآخر بالذاكرة، فلم يدون، ولم يكن العصر ليؤكد على الكتابة، بل كان يعيب على من يأخذون علمهم من الصحف^(١).

وتم الاسماع على فترات متعددة، متطاولة في الزمن، بقدر ما جلس مالك للاسماع والافتاء، ونتيجة لذلك بات من الطبيعي أن تختلف هذه الأسمعة عن مالك بين من سمعوا عنه في أول عهده بالافتاء، وبين من سمعوا عنه أواخر حياته، لأن الفقيه قد يجيب في نطاق الاجتهاد بما يرجع عنه بعد، عندما تظهر له أدلة جديدة أقوى من الأولى. وهكذا اختلفت الرواية الفقهية عن مالك بين المصريين، والمدينين، والعراقيين والمغاربة^(٢).

وبالمثل اختلفت الرواية الفقهية عن صاحب مالك الأساسي في المذهب: عبد الرحمن بن القاسم، فأسد بن الفرات أخذ عنه أجوبة المدونة من حفظه، ثم أخذها عنه سحنون بعد ذلك، وقد رجع عن الكثير مما كان قد أجاب به أسد بن الفرات، وقد اعترف ابن القاسم نفسه بذلك، وكتب لأسد أن يصلح «أسديته» على ما عند سحنون.

وليست العتبية بمنأى عن هذا السياق، لأنه إذا كانت المدونة، بالأساس، هي سماع عبد الرحمن بن القاسم من مالك، برواية عبد السلام سحنون، فإن العتبية هي مجموع أسمعة عبد الرحمن بن القاسم، وأشهب

(١) قال ابن سلام الجُمَحي في «طبقات الشعراء»، ص: ١٣: «ليس لأحد، إذا أجمع، أهل العلم والرواية الصحيحة على إبطال شيء منه، أن يقبل من صحيفة أو يروي عن صحفي».

وفي مناهج التحصيل: ٢/١. «وكان العلم في الصدر الأول والثاني في الصدور ثم انتقل الى جلود الضأن، فصارت مغاتيحه في صدور الرجال».

(٢) البيان والتحصيل ٥/١.

ابن عبد العزيز، وعبد الله بن نافع، من مالك، وأسمعة عيسى من دينار، ويحيى بن يحيى الليثي، وعبد السلام سحنون وموسى بن معاوية، ومحمد ابن خالد، وعبد الملك (زونان) ومحمد بن أصبغ، وأبي زيد عبد الرحمن، من عبد الرحمن بن القاسم عن مالك، جمعها محمد العتي في الأندلس من مصادر متعددة، قد يكون من بينها المصدر الشفوي.

وللفقهاء والمحدثين آراء متضاربة في التزام العتبية بالأصول الفقهية وفي منهجية جامعها^(١) وان لم يضع أحد عدالة محمد العتي موضع نقاش^(٢).

هذه العتبية تناولها ابن رشد بالبيان، والشرح، والتعليل، والتوجيه، والتحصيل.

والبيان، عنده، يعني: شرح الكلمة لغويا، واصطلاحا، بعد تحقيق نص الرواية أو الروايات، ان تعددت.

والشرح: هو بسط المعنى الغامض، أو المعبر عنه باختصار يكاد أن يخل.

والتعليل: هو ربط الأحكام بعلمها، المستنبطة من الشريعة، أو المنصوص عليها في القرآن والسنة، في نطاق عقلانية الفقه الاسلامي، التي لا تترك للتوقيف^(٣)، عند ابن رشد، الا حيزا لا يكاد يذكر.

والتوجيه: هو اخضاع الجزئيات في أحكام الوقائع وفي الأحكام المجردة، للأصول العامة، هذه التي تكون الجزء الثابت غير القابل للتغيير في الشريعة الاسلامية، وان تغيرت التطبيقات في اطار نشاط

(١) انظر آراء محمد بن وضاح، وابن لبابة، وأسلم بن عبد العزيز، وابن حزم في العتبية، (المدارك: ٢٥٤، ٢٥٣/٤).

(٢) قال أبو علي الصدي في محمد العتي: «من أهل الخير، والجهاد، والمذاهب الحسنية» (المدارك: ٢٥٢/٤).

(٣) ما لا مجال للعقل فيه، كمعدد الصلوات، وعدد الركعات في كل صلاة.

الفقيه الواحد، عند تباعد الزمن، أو في إطار عدة نشاطات داخل المذهب أو خارجه.

والهدف من التوجيه إيجاد الوحدة أو المحافظة عليها بين الأصول والتطبيقات، ثم فسح المجال للتطور المستمر على هذا الأساس، بواسطة القياس، وبتداخل التعليل والتوجيه.

ويركب ابن رشد من التوجيه والتعليل عملية أخرى، يسميها التأويل، وهي تحميل النص غير الصريح تفسيرات متعددة، باعتبار العلل من جهة، وباعتبار الوحدة كأساس للتوجيه من جهة ثانية.

ويمثل التأويل لدى ابن رشد المجال الخصب لدراسة اختلاف الرواية عن مالك، وبين أصحابه، في الموضوع الواحد، وذلك كله في إطار شبه مغلق للمذهب المالكي.

ويأتي في النهاية ما يسميه التحصيل، وهو جمع نتائج العمليات السابقة في عبارات قليلة واضحة، تلخص الأحكام، وأقوال المذهب، يمكن الاستفادة منها مستقلا عما مهد لها.

الا أن هذا العمل الضخم لا يتعامل مع نصوص القرآن والسنة، على مستوى تأصيل فقه ما يعرض من المسائل، وقد يتعامل معها إذا تضمنت مسألة موضوعا يتعلق بالقرآن والحديث، أو إذا اقتضى الأمر شاهدا لتفسير لغوي^(١).

وهذا الاتجاه في الفقه المالكي بالأندلس وجد -منذ دخول المذهب إليها^(٢)، وذلك لأنه طبيعة المسائل، كما هي في المدونة، وغيرها، والتي لم يعتمد الأنديليون والمغاربة في البداية سواها، وهم ان أدخلوا، مع

(١) انظر البيان والتحصيل ٥/١.

(٢) دخلت المالكية الى الأنديلس في عهد هشام بن عبد الرحمن الداخل ١٨٠ هـ / ٧٩٦ م، وقد كانت الأنديلس قبل ذلك على مذهب الأوزاعي، مع وجود محدود للحنفية.

الأسمعة، موطأ مالك^(١) فانهم، تحت ضغط الحاجة اليومية لتحويل الاسلام، كمتعقد، الى حياة قانونية، والى سلوك لم يتعاملوا مع الموطأ كما تعاملوا مع كتب المسائل.

واتجاه المسائل، أو الرواية الفقهية، لا يسمح بغير «التقليد»، هذا الذي يكتفي بأخذ الأحكام في صورتها النهائية، وهي أقرب ما تكون الى «التقنين»^(٢) ولا يبحث عن كيفية ارتباطها بالدليل الأصلي من الكتاب والسنة، وان بحث عن أصلها في أقوال الفقهاء، وذلك لأن استخراج القواعد الفقهية من المسائل يتم بواسطة الاستقراء على غرار استخراج قواعد النحو من نصوص اللغة، الا أنه عندما توجد وقائع جديدة يلجأ في البحث عن الحل الى القياس على السوابق في الفتوى والقضاء، مع اعطاء حق التلويح وفق المناخ المحلي، باعتبار المصلحة، الأمر الذي خلق في الأندلس نوعاً من الفقه اسمه «العمل المحلي»^(٣)، ومن ثم لا يأخذ القياس الأصولي، الذي يخول حق المبادرة في استنباط الحلول للجديد من الوقائع على قاعدة أقوى من قاعدة قياس السوابق وذلك لأن الأساس في قياس السوابق قد يكون اجتهاداً، بينما هو في القياس الأصولي نص أو علة منصوصة من القرآن والسنة.

ورغم محاولة الكثيرين ادخال المنهج الأصولي في استخراج التطبيقات القانونية من دراسة القرآن والحديث، فان الرواية الفقهية لم تفسح المجال للرواية الحديثية في مجال الفقه، على المستوى الذي يكفل

(١) أول من أدخل موطأ مالك الى الأندلس أبو عبد الله زياد بن عبد الرحمن (شبطون ت ١٩٣ هـ: (شجرة النور الزكية، ص ٦٣ تاريخ علماء الأندلس ص ١٥٤، المقتبس ص: ٢١٨).

(٢) هو جمع القواعد القانونية المتعلقة بموضوع واحد في مدونة.

(٣) من العمل المحلي بالأندلس وجد العمل الفاسي، والعمل الرباطي بالمغرب. ويرى البعض أن لهذا العمل علاقة بعمل أهل المدينة كأصل من أصول مذهب مالك، لكن الملاحظ أن أصل عمل أهل المدينة النقل الجماهي لأفعال الرسول، بينما أساس العمل المحلي اختلاف البيئات.

خلق أجيال تستطيع الاجتهاد على أسس الأصول^(١) ولم يكن من ذلك
الا بوادر اقتناع كما سرى عند الكلام على «المقدمات الممهدات على
المدونة».

الا أنه رغم اتجاه «التقليد» الذي طبع «البيان والتحصيل»،
فالكتاب، لاشتماله على أكبر مجموعة من الأسمعة، لرواة عديدين من
الحجاز، ومصر، والمغرب، والأندلس، ولاشتماله على شرح «عامة مسائل
المدونة، وتحصيل كثير من أمهاتها^(٢)»، يعتبر ذا دور مهم في المذهب
المالكي، على مستوى خريطة المذهب بالعالم الاسلامي. ولقد لعب
«البيان والتحصيل» هذا الدور منذ صدوره عن المؤلف، اذ حظي
بعناية كبرى على مر الأجيال^(٣) ولقد زاد من العناية به أن تبناه

(١) وجد اتجاه فقه السنة، ضعيفا أو مضطهدا، على يد ابن عبد البر وابن حزم وأضرابها.

(٢) البيان والتحصيل ٤/١.

(٣) أخذه من أصل المؤلف بالأندلس:

عبد الواحد بن محمد بن خلف بن بقي، ت ٥١٩ هـ.

وعلي بن مفرج بن زياد، ت ٥٣٠ هـ.

وأبو بكر محمد بن عبد الله بن الجدد الفهري ت ٥٨٩ هـ.

وأخذه اجازة من ابن المؤلف:

أبو القاسم عبد الرحمن بن عيسى الفاسي (ابن ملحوم) ت ٦٠٦ هـ.

واختصره وشرحه كثيرون:

أبو ابراهيم بن قائد بن موسى الزواوي، من قسنطينة، ت ٨٥٧ هـ، لخصه مع غيره في كتاب «الجامع
الكبير».

ومحمد بن أبي القاسم المشدالي من قرى بجاية، ت ٨٦٦ هـ، لخصه ورتبه وفق مختصر ابن الحاجب.
واعتنى به أمير المؤمنين المولى محمد بن عبد الله العلوي، حيث كون لجنة من العلماء سنة ١١٧٤ هـ،
أسند إليها نسخ الكتاب وتصحيحه، وقد تكونت اللجنة من السادة: أبي عبد الله محمد التاودي ابن
سودة، وأبي حفص عمر بن عبد الله الفاسي، ومحمد بن عبد القادر الفاسي، وأبي محمد عبد القادر بن
العربي بوخريص.

وقد أنجزت اللجنة الكتاب في عشرين مجلدا ضخما، بخط السيد احمد الغزال. وهو خط في غاية من
الوضوح والجمال.

توجد نسخ من البيان والتحصيل في كل من: المكتبة الملكية بالرباط بالأرقام: ٧.٨٥٧، ٧.٨٦٢،
١٠.٥٤٣، ٧.٨٦٦، ١٠.٥٥٦، ومكتبة المعهد الديني بتطوان، تحت رقم: ٩٣٤، والخزانة العامة
بالرباط برقم ٤٣٩، ومجزأة تمكروت برقم: ٢١١. ويوجد بالمكتبات الخاصة.

انظر: الذيل والتكملة: ٦٩/٦، ١٨١، وشجرة النور الزكية، ص ١٥٩، والحلل السندية في
الأخبار التونسية ٦٤٤/١، ٦٨١.

خليل بن اسحق في مختصره كأحد أركان أربعة، بنى عليها تدوينه «لما به الفتوى في المذهب»^(١).

وبذلك أيضا، كانت أهمية «البيان والتحصيل» في الترتيب الداخلي لانتاج ابن رشد الفقهي قبل أهمية أي كتاب آخر، مثل المقدمات الممهدات على المدونة «أو» المسائل.

(١) مختصر خليل، ص: ٨، انظر مجلة دعوة الحق: السنة ١١، العدد رقم ٢ دجنبر ٦٧ - ١٠٩٦٨ م. ص: ١١ - ١٦.

الفصل الثاني:

« المقدمات الممهدة لبيان ما اقتضته

رسوم المدونة من الأحكام الشرعية، والتحصيلات
المحكمات، لأمهات مسائلها المشكلات^(١) »
خطوة نحو فقه السنة المقارن

بين ابن رشد، في بداية الكتاب، السبب والهدف من الكتاب،
ومنهج التأليف:

« ان بعض أصحابنا، المجتمعين الى المذاكرة والمناظرة، في مسائل
كتب المدونة سألني أن أجمع ما أمكن مما كنت أورد عليهم، عند
استفتاح كتبها، وفي أثناء بعضها مما يحسن الدخول به الى الكتب، أو
ما استفتحت من فصول الكلام، وتعظم الفائدة ببسطه، وتقديمه،
وتمهيده، من معنى اسمه، واشتقاق لفظه، وتبيين أصله من الكتاب
والسنة، وما اتفق عليه اهل العلم من ذلك، واختلفوا فيه، بوجه بناء
مسائله عليه، وردها اليه، وربطها بالتقسيم لها، والتحصيل لمعانيها،
جريا على سنن شيخنا الفقيه أبي جعفر ابن رزق رحمه الله، وطريقته في
ذلك، واقتفاء لأثره فيه، وان كنت أكثر احتفالا منه في ذلك^(٢) ».

« ووصلت ذلك ببعض ما استطرده القول فيه من أعيان مسائل،
وقعت في المدونة ناقصة مفرقة، فذكرتها مجموعة ملخصة، مشروحة،
بعللها، مبينة^(٣) ».

فالغاية - اذن - تنحصر في:

(١) يستعمل ابن الوزان في آخر الكتاب: « المقدمات الممهدة على المدونة ».

(٢) المقدمات، ١/١.

(٣) نفس المصدر.

أ - تأصيل كتب المدونة^(١)، لغويا، بالحديث عن المعنى اللغوي، والأصل الاشتقاقي للمصطلحات الرئيسية للأبواب، وتشريعيا ببيان أصل الموضوع، وأحكامه الرئيسية، من الكتاب والسنة.

وهذا التأصيل، خاصة في معناه التشريعي، يعكس ما شعر به كبار الفقهاء ازاء المدونة، حيث انها تقوم على أجوبة غير مباشرة للإمام مالك بن أنس، سجلت عن عبد الرحمن بن القاسم خالية عن أدلتها من القرآن والحديث النبوي، وعبد الرحمن بن القاسم نفسه قد تراجع عن بعض اجتهاداته فيها.

وقد يكون عبد السلام سحنون أول من شعر بذلك، فألحق بآخر رسوم المدونة أحاديث قليلة، وآثارا، تؤيد أحكام بعض المسائل.

ومعنى هذا: أن عبد السلام سحنون لم يكن راضيا عن اتجاه التقليد الذي طبع مسائل المدونة، كما طبع من قبل عمل ابن القاسم، وأسد بن الفرات.

(١) المدونة كانت أسئلة على مذهب أبي حنيفة أخذها بالعراق أسد بن الفرات (ت ٢١٣ هـ) عن محمد بن الحسن الشيباني، صاحب أبي حنيفة، ثم تحول بها أسد الى المذهب المالكي، فعرضها علي عبد الرحمن ابن القاسم بمصر، ودون أجوبته على أسئلتها، على المذهب المالكي من حفظ ابن القاسم عن مالك، ومن اجتهاده.

ثم قدم بها أسد الى تونس، فأخذها عنه عبد السلام سحنون، ثم رأى سحنون - وقد علم اعتراض الناس على أسد، حيث قالوا:

جئتنا بأخا وأظن، وتركنا الآثار، وما عليه السلف - رأى أن يقدم على ابن القاسم فيسأله مرة أخرى، وفي هذه المرة، غير ابن القاسم الكثير من اجتهاداته، وصحح الكثير من رواياته عن مالك وقد طلب ابن القاسم من سحنون أن يبلغ الى أسد بن الفرات: أن من الواجب أن يصلح أسديته على ما عند سحنون.

كانت المدونة قبل مراجعة سحنون تسمى «الأسدية» وبعد المراجعة سميت «المدونة»، أو «مدونة سحنون»، لأن الأخير رتب موادها، ووضع لها تراجم، وألحق بها الكثير من الخلاف بين أصحاب مالك، ومن الأحاديث من روايته من موطأ ابن وهب وغيره.

الا أنه بقيت لسحنون مسائل متفرقة لم يشملها عمله، فعرفت بالختلطة، ومن ذلك يطلق البعض «الختلطة» على نسخة ابن القاسم من المدونة، مما لم يتناوله تهذيب سحنون.

انظر: ترتيب المدارك: ٢٩١/٣، والنهاية والتام في معرفة الوثائق والأحكام ص: ١، ٢، ٣، وشجرة النور الزكية، ص: ٧٠، وتاريخ التشريع الاسلامي، ص: ٢٦٢.

الا أن سحنونا لم يكن ليحور المدونة تحويرا جذريا، بحيث يدخل الأدلة في صلب المسائل، وانما اكتفى بعمل شكلي، فألحق بآخر الأبواب جملة من الأحاديث والآثار.

ودخلت المدونة الى الأندلس. ولم يكتب لمبادرة سحنون أن تجد لها نماء في الجو الجديد، لأن الأندلس في الفترة الأولى لم تكن الا دار مسائل، ولم تبدأ فيها المحاولة لجعلها دار حديث « ودارا للمنهج الأصولي الا في أيام محمد بن عبد الرحمن (ت: ٢٧٣ هـ)، الذي حمى دعاة التجديد، وفقهاء الحديث، وحاملي لواء تلقيح المالكية الاندلسية بمنهج الشافعي في اخذ القواعد الفقهية من الكتاب والسنة، بدلا من اخذها، بواسطة الاستقراء، من المسائل.

لقد حمى هذا الأمير قاسم بن سيار (ت ٢٧٧ هـ)، ومحمد بن سيار (ت ٢٨٦ هـ)، وبقي بن مجلد (٢٧٦ هـ)، من هجمات المالكية المغلقة، ووفر لها الاطمئنان على الحياة، ومجال الدعوة الى المنهج الجديد، بل امر بقيا بذلك^(١).

ولاسباب متعددة قد يكون على رأسها عدم الفصل بين الوحدة المذهبية والعقيدية من جهة، والوحدة السياسية من جهة ثانية^(٢)، لم تنجح الدعوة الى تلقيح المالكية الأندلسية، كما لم تنجح محاولة سحنون من قبل، ولم يكن من نتائج ذلك إلا ظهور حل وسط بين فقه المسائل وفقه السنة، شق طريقه ابو جعفر احمد بن رزق، واقامه ابن رشد.

وتتجلى هذه الوسطية في (المقدمات)، من خلال التدليل بنصوص الكتاب والسنة، وباستخدام قواعد اصول الفقه، على امهات القواعد

(١) بغية الملتص، ص: ١١٥، ٤٤٦، والمقتبس، ص: ١١، ١٧٧، ٣٢٩، والصلة ج: ٢، ص: ١١٦.

وتاريخ الفكر الأندلسي ص: ٤٣١، وشيوخ العصر بالأندلس، ص: ٤٣، ومجلة المهدي المصري،

عدد: ١، ص: ١٥٦.

(٢) احسن التقاسيم، ص: ٢٣٦.

الفقهية لاغلب الابواب، ثم تبقى بعد ذلك التفصيلات والاحكام الجزئية، واحيانا بعض القواعد الأساسية في نطاق فقه المسائل. وهذه الوسطية تعتبر مرحلة مهمة نحو فقه تأصيلي مقارن، كما تجلى عند ابن رشد الحفيد في (بداية المجتهد ونهاية المقتصد).

وبصفة عامة، فان فقه المسائل هو الذي تمت له السيطرة في الأندلس، ولم يكتب لاتجاه ابن رشد الحفيد، كتتمة لعمل الجد، ان يرى النور كاملا.

وبالمثل كان الأمر بالمغرب، فقد سيطر فقه المسائل منذ ظهور مدونة سحنون، ومستخرجة العتي، رغم وجود الموطأ، وكتب اخرى للحديث،

لقد زاد من تعلق المغاربة بفقه المسائل ظهور فكرة المختصرات، التي بدأت بأبي محمد بن عبدالحكم، المتوفي بمصر سنة ٢١٤ هـ، والتي أساءت الى فروع المعرفة كلها، وليس الى الفقه وحده، فهذه الفكرة تحلى الفقهاء حتى عن المدونة نفسها، واقتصروا على مختصرات المدونة، كتهذيب المدونة لأبي سعيد خلف بن ابي القاسم البرادعي الذي انتهى من اختصاره سنة ٣٧٣ هـ، وكمختصر المدونة لأبي محمد بن ابي زيد القيرواني، المتوفي ٣٨٦ هـ.

ولقد ظلت المختصرات مرجع الفقه والقضاء الى ان ظهر مختصر ابي عمرو عثمان بن ابي بكر (ابن الحاجب)، المتوفي سنة ٦٤٦ هـ، والذي دخل الى المغرب على يد ناصر الدين المشدالي، المتوفي سنة ٧٣١ هـ. فاهتم به المغاربة وشرحوه، وجعلوا منه المرجع الاساسي، في انتظار ان يحتل مركزه مختصر خليل بن اسحق المصري، المتوفي سنة: ٧٧٦ هـ، والذي دخل الى المغرب سنة ٨٠٥ هـ، على يد محمد بن عمر بن الفتوح

المكناسي، فاقبل المغاربة عليه، حتى قال البعض: (إنما نحن خليليون، ان ضَلَّ ضَلَّلْنَا).

ولم يستثن من هذا السياق لتطور الفقه المالكي بالمغرب والأندلس الا محاولتان جريئتان لم يكتب لهما الاستمرار، وهما:

[١] - محاولة الموحدين الرجوع الى الكتاب والسنة، وقد عاكس هذه المحاولة المرينيون في نطاق الخصومة السياسية.

[٢] - محاولة المولى محمد بن عبدالله العلوي، المتوفي سنة ١٢٠٤هـ، حيث نهى عن قراءة المختصرات، وامر بالعودة الى الكتاب والسنة، ولقد تراجع عن المحاولة خلفه المولى سليمان.

لقد كان من اثر هذا السياق: ان جامعة القرويين لم تعرف فقه السنة الا لفترات قصيرة، رغم انها كانت تضم كراسي ذات احباس لتدريس التفسير والحديث^(١).

كان هذا التأصيل اللغوي والتشريعي احد الأهداف لكتاب (المقدمات) اما الهدف الثاني فهو:

ب - عرض الاتفاق والخلاف بين ائمة المذهب في بعض امهات المسائل، واحيانا، الخلاف خارج المذهب، وخاصة بين المالكية من جهة، والحنفية او الشافعية من جهة ثانية.

وذكر الاتفاق والاختلاف هنا لا يصل الى مستوى ذكر اسباب الاختلاف، وان ذكرت فهي، غالبا، من نطاق فقه المسائل، ونادرا ما تكون من نطاق الاصول التشريعية: الكتاب والسنة وادوات اصول الفقه.

(١) الفكر السامي في تاريخ الفقه الاسلامي، ج:٣، ص:١١٥، وج:٤، ص:٢٠٩، ٢٣١، ٢٤٤ ومساند الائمة، ص:٦، وما بعدها.

أما السبب الثالث والأخير فهو:

ج - تكميل مسائل المدونة بذكر ما أغفل، أو ما ذكر موزعا بين الأبواب، وهو من موضوع واحد.

وباعتبار المدونة «أصل المذهب، المرجح روايتها على غيرها، عند المغاربة، وإياها اختصر مختصروهم، وشرح شارحوهم، وبها مناظرتهم ومذاكرتهم^(١)، فإن المقدمات كتكملة للمدونة، نالت عناية واسعة لدى المغاربة والأندلسيين منذ صدورها^(٢). كما نالت حظها من النقد أيضا^(٣).

هذا، ويشور حول ابن رشد، فيما يتصل بالمدونة، هذا السؤال:

هل لابن رشد أثر آخر حول المدونة؟

نسب بروكلمان الى ابن رشد هذا الكتاب: «مناهج التحصيل

(١) ترتيب المدارك ٣/٢٩٩.

(٢) تتجلى العناية فيما يلي:

أخذها، ومناولة من المؤلف، أبو بكر محمد بن عبد الله بن الجدي، الفهري (ت ٥٨٩هـ).
وأخذها إجازة من المؤلف، مع المدونة محمد بن ضاف الأنصاري الأريوي.
وأجاز بها ابن المؤلف أحد، الفقيه أبا القاسم عبد الرحمن الفاسي (ابن ملجوم)، (ت: ٦٠٦هـ).
واختصرها محمد بن إبراهيم الرعيني المرسى، (ت: ٦٢٠هـ) بإراکش.
واختصرها أبو عبد الله محمد بن سعيد الأندلسي الفاسي (السراج)، (ت: ٧٧٩هـ). وشرحها كثيرون منهم محمد بن إبراهيم التتائي (ت: ٩٤٢هـ).
ويوجد للمقدمات عدة نسخ بكل من المكتبة الملكية بالرباط برقم: ٨٠٥٢١، ٥٠٠٥١، ٦٠٥٨٤، ٩٠١٣٩، والخزانة العامة بالرباط. برقم: ٦٧٥، وبخزانة القرويين برقم: ٨١٦، ٨٩٧، وبمكتبة الجامع الكبير بمكناس، برقم: ٣٤٩، وبمكتبة المعهد الديني بتطوان، برقم: ٩٠٦، وبمكتبة القاهرة برقم: ١٠٣٢٥.

وقد طبع الجزء الأول من المقدمات على هامش المدونة بمطبعة السعادة بمصر بتاريخ ١٣٢٣هـ. وهي طبعة في غاية التصغير والرداءة.

انظر شجرة النور الزكية، ص ٢٣٦، وتذكرة الحفاظ، ص: ١٠٣٥٥، والذيل والتكملة: ٩٦/٦، والموسوعة المغربية ١/١٠٦.

(٣) كتب الفقيه عمر بن عبد الله بن عمر الفاسي (ت ١١٨٨هـ) رسالة سماها «التاس الرشد في مجاوبة ابن رشد» تبني فيها الرد على ابن رشد في اعتراض الأخير على ابن القاسم في مسألة الاستثناء بالمشيئة في الطلاق الملق، الواردة في «المقدمات الممهدة»، وتوجد الرسالة مخطوطة بالمكتبة العامة بالرباط، من ٣ صفحات ونصف، برقم: ٢٠٤٣٨ - د، كما اعترض على المقدمات ابن الألبيري في مسألة الاستواء، انظر: ابن الألبيري في فهرسة الاعلام.

ونتائج لطائف التأويل على كشف أسرار المدونة^(١)، «الا أن المصادر ذات التحقيق^(٢) تنسب هذا الكتاب الى «الشيخ الامام^(٣)» أبي الحسن علي بن سعيد الرجراجي، الذي انتهى من كتابته سنة ٦٣٣ هـ.

وقد لخص الرجراجي في الكتاب «ما وقع للأئمة من التأويلات، واعتمد على كلام القاضي ابن رشد، والقاضي عياض، وتخرجات أبي الحسن اللخمي^(٤)».

ويبدو أنه ليس لابن رشد أي شرح للمدونة غير «المقدمات» وذلك:
[أ] - لأنه لو كان قد شرح المدونة لأشار الى ذلك في مقدمة «البيان والتحصيل» الذي هو آخر كتبه الفقهية، وقد أشار فيه الى «المقدمات».

[ب] - ان ابن رشد أشار في مقدمة «البيان والتحصيل» الى أن المدونة في غير حاجة الى الشرح، لأن لها من الشروح ما يفيض عن حاجتها، وذلك بخلاف العتبية التي لم تشرح بعد^(٥).

[ج] - ان رواة كتب ابن رشد من أصحاب الفهارس والبرامج^(٦) لا يشيرون اطلاقا الى أن لابن رشد شرحا على المدونة غير «المقدمات».

(١) يسميها صاحب نيل الابتهاج: (ص ٢٠٠) «منهاج التحصيل في شرح المدونة» وقد نسب بروكلمان في تاريخ الأدب ٢٨٢/٣.

(٢) نيل الابتهاج ص ٢٠٠، ومنهاج التحصيل ١٧/١، و: ٢٩.

(٣) نيل الابتهاج، ص: ٢٠٠.

(٤) نيل الابتهاج، ص: ٢٠٠.

(٥) البيان والتحصيل ٣/١.

(٦) انظر فهرست ابن خير، وفهرست أحمد المنجور، ويوجد «منهاج التحصيل على المدونة» بكل من: المكتبة العامة بالرباط، برقم ٤١٨ ق، و ٢٥٣ ج، وبالقرويين برقم: ٨٨ ق.

الفصل الثالث:

الاختصارات

(دفاع عن الملكية والأشعرية)

الاختصار عند ابن رشد لا يعني، فقط، وضع المادة في أقل من حجمها الأول، ولكنه يعني، بالدرجة الأولى، تنظيم المادة، ومناقشتها، والایراد عليها.

ولابن رشد أربع اختصارات هي:

[١] - اختصار شرح معاني الآثار:

والأصل لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي (ت ٣٢١ هـ).
رئيس الحنفية بمصر على عهد الطولونيين^(١).

[٢] - اختصار مشكل الآثار:

والأصل لنفس المؤلف أيضا^(٢).

والاختصاران يشكلان واجهة الدفاع عن المذهب المالكي، الذي كرس له ابن رشد حياته، كما هو شأن شيوخ المالكية قبله، وذلك لأسباب مختلفة كما سبق.

الا أن ابن رشد هنا يقف ضد الحنفية بالخصوص، وذلك:

أ - لأن الحنفية كما بدت يومذاك للمالكية الأندلسيين تقف على طرفي نقيض، ومن الوجهة النظرية على الأقل، من مدرسة المدينة،

(١) طبع كتاب «شرح معاني الآثار» بالمطبعة الرحيمية بدلي بالمهند في مجلدين. وتوجد نسخة خطية من «اختصار شرح معاني الآثار» بمكتبة القاهرة برقم: ١٤٨ - ١.

(٢) طبع مشكل الآثار بدائرة المعارف بميدان آباء الدكن بالمهند سنة ١٣٣٣ هـ. في أربع مجلدات. وتوجد نسخة مخطوطة من سبع مجلدات ضخام بمكتبة شيخ الاسلام فيض الله بالأستانة، وهي النسخة الكاملة لشكل الآثار. (ذيل تذكرة الحفاظ، ص: ١٩٥).

مدرسة الحديث، وأهل الأندلس تبنا في المالكية مدرسة امام دار الهجرة^(١) واعتبروا أنفسهم مدافعين عنها، وان تخلوا على مستوى التطبيق - عن الأخذ بالحديث كمبدأ أساسي من بين أسس مدرسة المدينة.

ولذلك واجه الفقهاء والسلطة مذهب الحنفية مواجهة عنيفة، فكل من ثبت عليه أنه حنفي حكم عليه بالنفي^(٢).

واذا كانت الشافعية قد وجدت لها سنداً من السلطة الأموية بالأندلس كما سبق، فإن الحنفية لم تحظ في يوم من الأيام بسند.

ولعل السبب الخاص بـ ابن رشد كشيخ للمالكية بالمغرب والأندلس، وكعمدة لأهل الأندلس في المضلات، لعل هذا السبب: أنه كان يود أن يتجمع للأندلسيين ما أمكن من عناصر الوحدة، لأن الأندلس كانت مهددة يومئذ بما لم يسبق له مثيل، من لدن امارات النصارى بالشمال، هذه التي تزداد وحدتها، وتحديها، يوماً عن يوم استعداداً للمعركة الفاصلة بين الصليبية والاسلام^(٣).

هذا، وقد كان لهجوم ابن رشد على الحنفية، من خلال الهجوم على كتب الطحاوي، رد فعل قوي من لدن الحنفية^(٤).

[٣] - «تلخيص الحسن والقبح»

«والحسن والقبح» هو كتاب لمحمد بن أسعد بن محمد بن نصر

(١) أحسن التقاسيم، ص: ٢٣٧.

(٢) أحسن التقاسيم، ص: ٢٣٧.

(٣) انظر نموذج من «اختصار مشكل الآثار» بالمسائل. «المسألة رقم: ١٦٤».

(٤) كتب قاضي القضاة بمصر، ورئيس الحنفية بها، جال الدين يوسف بن موسى بن محمد الحلبي، المعروف بالملطي (ت ٨٠٣ هـ) كتاب «المعتصر في المختصر»، لخص فيه «اختصار مشكل الآثار»، ورد اعتراضاته على أبي جعفر الطحاوي.

طبع «المعتصر من المختصر» بدائرة معارف مجيد آباد الدكن، بالهند، سنة ١٣١٧ هـ.

الحكيمى. المعروف بابن حكيم، أو بابن الحكيم. وقد ولد ببغداد
٤٨٤ هـ / ١٠٩١ م، وتوفي بدمشق ٥٦٧ هـ / ١١٧٢ م.

ومحمد الحكيمى من فقهاء الحنفية المشهورين، له مؤلفات كتفسير
القرآن، وأسباب نزول القرآن^(١)، وشرح شهاب الأخبار للقضاعى،
ونظم مختصر القدوري، ويعتبر الأخير عمدة الحنفية في الأحكام
والمسائل^(٢).

ولعل كتاب محمد الحكيمى «الحسن والقبح» شرح ودفاع عن نظرية
جمهور الحنفية في الحسن والقبح، أو هو شرح ودفاع عن نظرية المعتزلة
وبعض الحنفية في ذلك.

فجمهور الحنفية يرون: أن الحسن والقبح عقليان، يدركهما العقل
قبل الوحي، والوحي، حين ينزل، يتبنى حكم العقل، ويرتب الثواب
والعقاب في الأوامر والنواهي على ما سبق للعقل أن أدركه من حسن
الفعل أو الترك، أو قبحها.

والمعتزلة وبعض الحنفية يرون ما يراه الحنفية، إلا أنهم يزدون:
أن الانسان يسأل عن الانحراف، ولو لم يوجد رسل من الله للبشر، لأن
العقل يحل محل الوحي في غياب الرسل، أو في الفترة بين رسول وآخر.

ومحمد الحكيمى كحنفى، اذا اعتدل، يمكن أن يقف الى جانب
النظرية الأولى في الحسن والقبح، وهي نظرية القرآن، الذي يصف
الرسول هذا الوصف، بناء على الادراك العام، والحس الأخلاقي
المشترك: «يأمرهم بالمعروف، وينهاهم عن المنكر ويحل لهم الطيبات،
ويحرم عليهم الخبائث»^(٣).

(١) توجد نسخة منه بمكتبة صوفيا ببلغاريا، برقم (٧٩١ - ٥٠٥).

(٢) انظر طبقات المفسرين ٨٨/٢، وشذرات الذهب ٢١٨/٤.

(٣) الأعراف ١٥٧. وانظر: شرح تنقيح الفصول، ص: ٨٨.

ولكن اذا ما تذكرنا ما نقل شمس الدين الداودي من أن محمد الحكيمي كان «فسلا في دينه، خليعا، قليل المروءة، ساقطا، كذابا»^(١)، لم نستبعد أن يقف محمد الحكيمي الى جانب المعتزلة، والقلة من الحنفية.

وهذا الافتراض، الذي لا يتحقق الا بالعثور على المخطوطين، يؤدي الى اقتراض آخر، هو أن ابن رشد ربما هاجم في تلخيصه الحنفية والمعتزلة معا كعادته معها^(٢) ودافع عن نظرية الأشعرية، التي هي في نفس الوقت، نظرية المالكية بالأندلس والمغرب.

ويقول الأشعرية في نظريتهم هنا: ان الحسن والقبح يتحددان بالوحي، ولا دخل للعقل في ذلك، ومن ثم فلا مسؤولية على الانسان الا بعد الوحي، كما يقول القرآن «وما كنا معذبين، حتى نبعث رسولا»^(٣) وهي أيضا نظرية الفكر القانوني المعاصر، كما تقول القوانين «لا جريمة ولا عقاب الا بنص».

[٤] - اختصار الكتب المبسطة

والكتب المبسطة، أو «المبسوط في اختلاف أصحاب مالك وأقواله» هي تأليف أبي اسماعيل يحيى بن اسحق بن يحيى الليثي (ت ٣٠٣ هـ).

وتتناول هذه الكتب اختلاف الرواية عن مالك بن أنس، واختلاف الاجتهاد بين أصحاب مالك، فهي من المؤلفات التي تعالج الخلاف داخل المذهب، في نطاق الرواية الفقهية^(٤).

(١) طبقات المفسرين ٨٨/٢.

(٢) انظر الأشعرية، والمعتزلة من فهرس الفقه.

(٣) سورة الاسراء، ١٥.

(٤) للملكية نشاط ملحوظ في التأليف عن الخلاف داخل المذهب، فهناك عدة تأليف تذكر منها:

[أ] - «مختلف قول مالك» ألفه أبو يحيى هارون بن عبد الله المكي، (ت ٢٣٢ هـ بمصر).

[ب] - «قول مالك المشهور» ألفه أبو مصعب أحمد بن القاسم بن الحارث الزهري (ت ٢٤٢ هـ) بالمدينة المنورة.

وابن رشد لم يختصر مباشرة كتب يحيى بن اسحق، كما يوهم ذلك
بعض المترجمين^(١) وانما اختصرها أولا محمد وعبدالله ابنا أبان بن
عيسى، ثم اختصر الاختصار ابن رشد^(٢).

(١) الصلة ٥١٨١٢، والأعلام ٦/٢١٠، ومعجم المؤلفين ٢٢٨/٨.
(٢) (شجرة النور الزكية، ص: ٥٧).

الفصل الرابع:

آثار أخرى

يضم هذا الفصل عدة آثار ذات أهداف متعددة:

[١] - المقدمة في الفرائض:

وهذه المقدمة كتاب يختلف عن الكتب السابقة، لأنه إذا كان «البيان والتحصيل» مثلاً موجهاً للفقهاء ومن يتولون الافتاء والقضاء، فإن المقدمة موجهة الى الشبيبة، والى المسلم غير الفقيه، الذي يتوق أن يؤدي فروض العبادة في صورة سليمة.

وهذه الفروض هي - بعد الشهادتين - الثلاثة، والزكاة، والصيام، والحج، انطلاقاً من الحديث «بني الاسلام على خمس: شهادة أن لا اله الا الله، وأن محمداً رسول الله، وإقام الصلاة، وإيتاء الزكاة، والحج، وصوم رمضان»^(١) يضاف اليها كوسيلة الطهارة بنوعيتها المائية والترابية، وذاك هو محتوى المقدمة في أسلوب مبسط^(٢).

وقد نظم الفقيه عبد الرحمن الرقعي^(٣) هذه المقدمة في ٦٣٢ بيتاً من الرجز^(٤) الا أنه قدم لها مقدمة في العقائد، كما عرفت لدى الأشعرية، من تعداد الصفات والأسماء، والبرهنة عليها بالأسلوب المنطقي، المعروف لدى المتكلمين، وهو أمر لا يقره ابن رشد، لأنه يرى هذا المنهج أسلوباً ذا حدين، يمكن أن يؤدي الى الايمان، ويمكن أن

(١) أخرجه البخاري ٨/١، ومسلم رقم، ١٦، واللفظ للبخاري.

(٢) توجد عدة نسخ من المقدمة تحت الأرقام ٣٠٥٠، ٢٠٤، ٣٠٥، ٣٢٠٧، ٣٠١٧، بزواوية تمكروت.

(٣) هو فقيه مالكي كان حياً ٨٥٣ هـ / ١٤٤٩ م. معجم المؤلفين: ١٣٨/٥.

(٤) يوجد النظام بالمكتبة الملكية بالرباط برقم: ٥٢١٨، ٦٨٤٠. وبزواوية تمكروت، برقم: ٢٠٩٧، وقد طبع بالقاهرة بمطبعة دار احياء الكتب العربية سنة ١٣٣٨ هـ.

يؤدي الى الكفر، لأنه غامض، ومعقد، ولا يتناسب الا مع عقلية ناضجة في ميدان الفكر عامة، وعلم الكلام بخاصة.

وهو يقترح، بدله، الأسلوب القرآني، الذي يقوم على البدهة والتأمل المباشر للابداع الالهي في الطبيعة والكون والانسان^(١).

هذا وقد نالت المقدمة على المستوى التعليمي عناية كبيرة، فقد شرحها كثيرون، منهم محمد بن ابراهيم التتائي^(٢) بكتاب له اسمه «خطط السداد والرشد لشرح نظم مقدمة ابن رشد^(٣)».

[٢] - رسالة في العبادات:

وهي رسالة من أربع ورقات متوسطة، تلخص أحكام الوضوء، والتيمم، والصلاة، وسجود السهو، على المذهب المالكي، مع مقارنة بالمذاهب الاخرى كالشافعية والحنفية.

والرسالة عبارة عن مقتطفات حرفية من كتاب «المقدمات»، وجهت لحاجة الفتوى أو الارشاد^(٤).

[٣] - القضاء في أرض الصلح والهدنة:

وهي اقتطاف كذلك من المقدمات، من باب الجهاد^(٥).

[٤] - كتاب الولاء وحجب المواريث:

وهي مقتطف كذلك^(٦).

(١) انظر الأشعرية والمتكلمين من فهرست الأعلام.

(٢) هو قاضي القضاة بمصر، تولى عن القضاء من أجل التدريس والفتوى. توفي ٩٤٢ هـ (شجرة النور الزكية - ص: ٢٧٢).

(٣) يوجد بزاوية تمكروت برقم: ٢٠٥٧٧.

(٤) توجد بالكتبة العامة بتطوان برقم ١٢٥ ضمن مجموع.

(٥) توجد بالكتبة العامة بالرباط تحت رقم: ١٢٤ - ق.

(٦) توجد بزاوية تمكروت برقم: ١٧٧.

[٥] - كتاب القضاء في الأرضين:

وهي مقتطف كذلك^(١).

[٦] - الكفارة:

نسبه اليه بروكلهان^(٢). والموسوعة المغربية^(٣).

[٧] - التقييد والتقسيم

نسبه اليه قائمة بكتب المذهب المالكي مجهولة المؤلف^(٤).

[٨] - فهرست ابن رشد:

نسبه اليه صاحب شجرة النور الزكية^(٥).

(١) توجد بالمكتبة العامة بالرباط برقم: ٥٥٢ - ق. وهي من سبع ورقات ضمن مجموع.

(٢) الملحق ١/٦٦٢.

(٣) الجزء الأول ص: ١٠٦. وقد أشار المصدران الى أن الكتاب يوجد بخزانة الأسكوريال تحت رقم ١١٢٦، الا أنني راسلت ادارة الاسكوريال، فأجابتنني برسالة مفادها: أنه لا يوجد لديها هذا الرقم، ولا هذا الكتاب، ولا أي كتاب آخر باسم ابن رشد، كما أشارت، الى خطأ بروكلهان في ذلك.

(٤) توجد القائمة بخزانة الوالد. وهي مطبوعة بالحجر.

(٥) ص: ١٢٩.

الباب الثالث

مسائل أبي الوليد ابن رشد

الفصل الأول

وصف النسخ، ومنهج التحقيق.

المبحث الأول:

وصف النسخ

اعتمدت في تحقيق الكتاب على ست نسخ، هي التالية:

النسخة الأولى: نسخة المكتبة الوطنية بباريز، برقم ١٠٧٢، باسم «Décisions Juridiques»، عدد أوراقها ١٧٧، بمسطرة ٢٨ × ٢٢، وبعدد الأسطر ٢٧ في الصفحة، وبعدد الكلمات ٢١ في السطر، بخط مغربي^(١)، قريب من المبسوط، جيل، وواضح، يسهل المهمزات، ويستعمل علامات للتنقيط، والتنظيم، ويضع عناوين على الهامش، وأحيانا يضع تعليقات، إلا أنه ضاع منها ورقات من الوسط.

والنسخة ثابتة النسبة لابن رشد، لأنه في الصفحة الأولى منها هذا التعريف: «كتاب فيه مسائل، سئل عنها الشيخ الفقيه الامام، القاضي الأعدل، الحافظ، المشاور، القدوة، المجتهد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد».

وأیضا، تثبت هذه النسبة بآخر الكتاب، مع الترجمة للمرحلة الأخيرة من حياة ابن رشد، ومع التعريف «بالبيان والتحصيل» و«المقدمات» من كتب ابن رشد.

(١) اعتمدت في تمييز المخطوط على البعثة المغربي الاستاذ محمد المنوي، أمد الله في عمره!

وفي الصفحة الأخيرة، كذلك، تعريف بالجامع لهذه المسائل. وبطريقته في روايتها عن ابن رشد: «عليها رواية الامام، صاحب الصلاة بجامع قرطبة، جبرها الله تعالى، الشيخ الفقيه، المشاور، أبو الحسن محمد بن أبي الحسين بن ابراهيم بن يحيى المعروف بابن الوزان^(١). وهي مما قرأ عليه أكثرها، وسمع من لفظه بعضها، وقرأ عليه بعضها وهو سامع وأجازه باقيها، ونقلها من أصوله، رحمة الله عليه، ورضوانه».

وفي الصفحة الأخيرة تعريف بالناسخ، وتاريخ النسخ، رغم غياب تاريخ الجمع: «كامل بحمد الله وحسن عونه، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم، وذلك في يوم الثلاثاء الثاني عشر لصفر، من عام اثنين وعشرين وسبع مائة، على يد العبد الفقير الى رحمة ربه، الراجي عظيم عفوه، أحمد بن علي الزرعي، نفعه الله تعالى».

وبهامش هذه الصفحة اشارة الى أن النسخة معارضة كلها بالأصل المتنسخ منه.

ولم تنس هذه النسخة التعريف بالمالك، ففي نهاية الصفحة الأولى: «لعبيد الله، الفقير الى رحمة مولاه، محمد بن أحمد بن محمد بن هذيل بن ابراهيم وفقه الله».

ويوجد، قبل الصفحة الأولى، ورقة كتبت بالفرنسية، تعرف الكتاب على أنه «مصنف في الاحكام، لفقهاء محددين من قرطبة

(١) انظر ترجمته في المعجم في أصحاب أبي علي الصدي، ص ١٦٠، وبنية الملتس، ص: ١٠، والصلة: ٥٩١/٢.

واشيلية، ومن بينهم أبو الوليد ابن رشد، في المسائل التي تم -
أساسا - النظام الاجتماعي».

ويلفت هذا التعريف غير الدقيق النظر الى أن «المقالات الأكثر
اثارة، والأكثر أهمية، هي المتعلقة بالزواج، والطلاق، والارث، الشيء
الذي ينتج، بالطبع، عن التعقيد الذي يخلقه في هذه المسائل تعدد
الزواج».

وتضم النسخة ٣٥٢ فتوى وموضوعا للشرح والتحصيل، وقد تضم
الفتوى موضوعا واحدا وقد تضم عدة موضوعات تصل، في الأقصى،
الى ٢٢ موضوعا.

وهي تمهد للأسئلة بتقديم يلخص معناها، ويحمل الكثير من عبارات
الثناء والدعاء لابن رشد.

ونظرا لثبوت نسبة النسخة، وسندها، ونظرا لمزاياها الأخرى،
اتخذت منها نسخة أصلية برمز: (ب).

النسخة الثانية: نسخة مكتبة القرويين بفاس، رقم ٣٧٩، أوراقها: ٢٨
x ٢١، وأسطرها: ٣٠ في الصفحة، وعدد الكلمات ١٥ في السطر، بخط
أندلسي يعود لعصر متأخر، واضح، كبير الحروف، يستعمل، بدقة،
علامات التنقيط، وتبدأ أغلب الفقرات من أول السطر، وهي نادرة
الأخطاء.

غير أن هذه النسخة فقدت من أوراقها ما يقرب من السدس، من
الأول، ومن الوسط ومن الأواخر، وما بقي منها مهترىء، ومتآكل، لحد
يجعل الاستفادة من النسخة جزئية في أغلب الحالات.

والنسخة تحمل في الصفحة الأخيرة، تاريخ النسخ، وهو ٧٠١ هـ،
ومكانه، وهو مدينة غرناطة.

وتثبت النسخة نسبتها الى ابن رشد في صفحة ٣٦٣، هكذا: « قال الفقيه أبو الحسن محمد بن أبي الحسين، الى هنا انتهى ما جمعته من المسائل التي سئل عنها وأجاب عليها الفقيه الامام القاضي أبو الوليد شيخنا، رضي الله عنه، مما عنيت بجمعه ».

ورغم اشتراك هذه النسخة مع سابقتها في تنظيم الكتاب، واستعمال علامات التنقيط وفي تقديم الأسئلة والأجوبة، بملخصها، وفي اثبات النسبة في آخر الكتاب، مع ترجمته لآخر مرحلة من حياة ابن رشد، وكتبه المهمة رغم ذلك فانها تختلف عن (ب) في اثباتها لقصيدة من ٢٧ بيتا، رثى بها الشاعر أبو الطاهر محمد بن يوسف بن عبد الله التميمي، ابن رشد كشيخ المالكية بالأندلس والمغرب.

تضم هذه النسخة ٣٤٣ فتوى وموضوع، تختلف في الترتيب اختلافا واسعا، وخاصة في النصف الأول منها.

ونظراً للبر والاهتراء، لم أراع تقدمها في التاريخ، وجعلت منها نسخة تابعة رمزها: (ق).

النسخة الثالثة: نسخة القرويين برقم ٣٧٨ - ل - ٤٠، ومنها ميكروفيلم بالمكتبة العامة بالرباط، تحت رقم: ٨٨٠.

عدد أوراقها ١٥٨، بمسطرة ٢٨ x ٢٠، وعدد الأسطر ٢٩ بالصفحة، وعدد الكلمات ١٩ بالسطر.

كتبت بخط أندلسي متوسط الوضوح، غير أنه مقروء.

النسخة تثبت نسبتها بأول الصفحة هكذا: « كتاب فيه النوازل التي سئل عنها، وأجاب عليها، الفقيه الامام أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد، رحمة الله عليه » كما تثبتها بآخر الكتاب، مع ترجمة ابن رشد، وكتبه المهمة كما سبق. وهي كالنسخة (ق) تثبت مرثية أبي الطاهر

التمييزي، الا أنها لا تثبتها تامة، وذلك لضياح الورقة الأخيرة منها، وذلك أيضا، سبب لعدم وجود اسم الناسخ، وتاريخ النسخ.

يوجد بهذه النسخة الكثير من الأخطاء في الرسم، والقواعد، وهي لا تستعمل علامات التنقيط، ولا يوجد بها تنظيم للكتابة، كما أنها تضع علامات للحق، ثم تذهل عنه.

وهي تبدأ بالمسألة التي تبدأ بها النسخة (ق) الا انها تختلف عنها بعد ذلك في ترتيب المسائل.

تشمل هذه النسخة ٣٤٤ فتوى وموضوع، الا أن أوبعة عشر من (ب) لا تجد مقابلا في هذه النسخة، لاختلاف بينها في الزيادة والنقص.

وهي تعرض المسألة بعنوان وتقديم معا، على عكس (ب)، و(ق). رمز هذه النسخة (ع).

النسخة الرابعة: نسخة المكتبة العامة بالرباط، برقم ٣٠٧، هذه النسخة لا يوجد منها الا حوالي الثلث: ٦٢ ورقة، في حالة جيدة، مسطرتها: ٣٠ × ٢٢، وعدد الأسطر: ٣٣ بالصفحة، وعدد الكلمات: ٢١ بالسطر.

كتبت بخط أندلسي واضح، ومنظم، بحيث أن الفقرات تبدأ من أول السطر، وعند نهاية الفقرة تضع علامة التنقيط، (:) كما أنها تضع علامة نهاية النقل: (هـ)، وتجمع الحروف المهملة بوضع نفس الحرف صغيرا تحت الحرف، وعند تخريج اللحق تحيطه بكلمة (صح) في البداية والنهاية.

وهي تسهل الهمزات، وتكتب الألف المقصورة في آخر الفعل منقوطة بنقطتين.

النسخة تنقسم الى جزأين، وتنص على نهاية الجزء الأول وبداية الجزء الثاني.

ولعل هذه النسخة أقرب النسخ الى المؤلف، لأنها تتحدث، في تقديم الأسئلة والأجوبة، بضمير المتكلم، بينما تتحدث كل النسخ السابقة بضمير الغيبة، وتختصر الجمل الدعائية، والمتعلقة بالثناء، وقد تحذفها أحيانا، ولولا أن أغلبها طغت عليه السنون، لكانت النسخة الأولى، ومن ثم أصل الكتاب. بها ١٣٨ مسألة، تتوافق مع (ب). في ترتيب بعض المسائل، ولكنها تتوافق فيما يخص القراءة مع (ع).

رمز هذه النسخة (ر)

النسخة الخامسة: نسخة المكتبة الملكية بالرباط، برقم: ٦٠٥٧٧ أوراقها ١٦٨، ومسطرتها: ٢٩ × ٢١,٥، وعدد السطور: ٣٢ بالصفحة، وعدد الكلمات ١٨ بالسطر.

الخط مغربي شبيه بالأندلسي، واضح، لولا التآكل والاهتراء في جوانب الورقة الثلاث غالبا.

كتب على ظهر الورقة الأولى بخط مغاير لخط الكتاب عنوان: (أجوبة ابن رشد)، وفي الورقة التالية كتبت نسبة الكتاب، هكذا: « قال الفقيه الامام، الحافظ، أبو الوليد محمد بن رشد، رضي الله عنه، وأدام توفيقه ».

ليس بالنسخة تاريخ الكتابة، ولا تاريخ النسخ، الا أن نسخها يعود لفترة متأخرة لأنها تستعمل، بدل الترقيم، تكرار الكلمة الأخيرة من الصفحة المنتهية في بداية الصفحة التالية، وهي طريقة ليست قديمة في الكتابة المغربية.

وهذه النسخة - على خلاف النسخ السابقة - مرتبة ترتيبا فقهيا،

على ثلاث وستين كتابا، قسمت الى جزأين، ينتهي الأول بنهاية كتاب المغارسة، ويبدأ الثاني بكتاب الأقضية.

وترتب المواد هكذا:

- الطهارة، الصلاة، الصيام، الزكاة، الجهاد، الصيد، الضحايا، الحج.
- النكاح، الايمان بالطلاق، الظهار والتعليك، الحضانة، العدة، والسكنى، العتق، التدبير الولاء، المواريث.
- الصرف، الاقتضاء، السلم، الآجال، البيوع الفاسدة، المراجعة، العرايا وما شابهها، الاختلاف في البيوع، البيع والشرط والضمان والغبن، التجارة الى ارض الحرب، العيوب، الجعل، الإجارة وتضمنين الصناع، الوكالات والبضائع، الكراء، كراء الدور، والأرضين، والفنادق، والحوانيت، والأرحاء، الشركة، المغارسة.
- الأقضية، الآجال والتلومات والأيمان، الشهادات الدعوى، الصلح، المديان، التفليس، الحملة، الحوالة، الرهون، التعدي والغصب، الاستحقاق، الشفعة، القسمة، القضاء في الاحداث ودعوى الضرر، القضاء في المياه والأنهار.
- الوصايا، المتعة والعمرى، الحبس، الصدقة، الهبة.
- الحدود في الزنا، الزندقة والشعوبية، الأشربة، الدماء.
- كتاب الجامع وهو خمسة أبواب: المسائل المتعلقة بالقرآن، المسائل المتعلقة بالحديث، ضرب الخط، والقرعة، والمسابقة بالخيول... ما يتصل بعلم الكلام، ما يتصل بالنحو.
- تنص النسخة في النهاية على الجامع « محمد بن أبي الحسين ابن الوزان » ثم تضيف خمس مسائل أخرى خارجة عن التبويب.
- وفي وسط الصفحة الأخيرة تكتب كلمة « انتهى » بنفس خط الكتاب.

وتضم النسخة ٥٤٨ مسألة، وذلك نتيجة لتوزيع الفتوى الواحدة على عدة كتب أو أبواب. وليس بها زيادة كبيرة عن (ب)، و(ع).

بالنسخة اختلافات كثيرة واسعة في تقديم الأسئلة والأجوبة، ولكنها رغم ذلك حافظت على الصيغ الأصلية لها، مما جعل الاستفادة منها ممكنة في مقابلة جوهر الكتاب.

لا أعرف لحد الآن عن قام بترتيب هذه المسائل الا أنه من كبار الفقهاء، لأنه استطاع أن يصنفها بدقة. رغم تداخلها بين محتويات متعددة الموضوع في السؤال الواحد، ثم هو ذو عقلية منظمة، وذات مستوى تربوي محترم، ذلك أنه عندما يذكر عنوان الكتاب يسرد المسائل الواردة فيه اجمالاً، ثم يدخل في نقل الأسئلة والأجوبة كما هي، مع اختصار التقديم لها.

لقد رمزت للنسخة برمز: (م).

النسخة السادسة: نسخة القرويين رقم ٧٣٩، صفحاتها: ٢٩٥، ومسطرتها: ٢٩ × ٢١. وعدد الأسطر: ٣٦ بالصفحة، وعدد الكلمات: ١٩ بالسطر.

كتب بخط مغربي زمامي، في حالة جيدة، مع بعض البياض، النسخة تحمل، في الصفحة الأولى، هذا العنوان «نوازل ابن رشد»، وقد كتب هذا العنوان بخط الفقيه السيد محمد بن عبد الصادق الدكالي، الذي يوجد له، بنفس القلم الغليظ، في أعلى عدة صفحات من الكتاب كلمة «حبس»^(١).

(١) هو العلامة النوازلي، القاضي، المفتي، له شرح على المختصر، حبس كل كتبه على خزانة القرويين، وهي كلها تحمل كلمة (حبس) بقلم موحد.

عن قصاصة للمرحوم الأستاذ العابد، سلمها الي، للنقل، الأستاذ السيد سعيد الفاسي بخزانة القرويين.

(انظر سجرة النور الزكية، ص: ٣٥٤، وفهرست المعرض الخامس لجائزة الحسن الثاني للمخطوطات مارس ١٩٧٣ م).

وبظهر الورقة الثانية عدة شهادات على هذا التحبب، أغلبها غير مقروء، لأن الامضاءات فيها مغلقة، ولأن المواقع المهمة منها اعتراها ما يكفي من التآكل.

النسخة مرتبة، ولكن ترتيبها يختلف عن ترتيب (م) فهي تبدأ بمقدمة تشمل ما وضعته النسخة (م) تحت «الكتاب الجامع» مع أبواب أخرى، وبعدها تتابع نوازل الصلاة، والزكاة، والحج، والصيد الى آخر ٢٧ بابا من النوازل.

وهذا الترتيب غير دقيق، لا يدل على فهم، ولا على مجهود، وغالبا ما يقوم على الشكل، أي على الكلمات التي تصدر بها الاسئلة أو الأجوبة.

وتتميز هذه النسخة بفداحة الأخطاء من كل نوع، كما تتميز بالقفز في النسخ، بحيث يقفز الناسخ من كلمة الى أخرى مشابهة لها، تبعد عنها بعدة أسطر، فتحذف ما بين الكلمتين. المتشابهتين. وقد أحصيت أكثر من عشرين حالة من هذا القفز، بحيث تتأكد صفة العمد لهذا القفز.

وأیضا تتميز هذه النسخة بحذف التقديمات غالبا، وباستعمال الكلمات المغربية بدلا من الأندلسية، مثلا تستعمل كلمة (المكرى) بدلا من (الكرى)، التي تستعملها النسخ الأخرى، وذلك مع محافظتها على الصيغ الأصلية للأسئلة والأجوبة، والنصوص بعامة.

رمز النسخة هو (ص).

الاستعانة بكتاب «المقدمات»:

رغم مقابلة النسخ الست. بقيت مواقع من بعض الموضوعات ناقصة القراءة، ولما كان بعض هذه الموضوعات له نظير في كتاب «المقدمات»، رجعت، لتكميل هذا النقص من المقدمات، طبعة مصر ١٣٢٣ هـ.

وقد رمزت الى «المقدمات» برمز: (د).

العلاقة بين النسخ:

رغم أن النسخ كلها، باستثناء (ص) تنص على أن الجامع واحد، هو: محمد بن الوزان، فإن الاختلاف بينها في الترتيب كبير جدا، بحيث لا يمكن القول ان احدى النسخ أخذت عن الأخرى، حتى لو تشابهتا في البداية، كما هو الحال بين (ق) و(ع)، أو ولو تقاربتا في تاريخ النسخ، كما هو الأمر بين (ق) و(ب)، حيث كتبت (ق) بتاريخ ٧٠١ هـ، وكتب (ب) بتاريخ ٧٢٢ هـ.

ودلالة هذا الاختلاف: أن هذه المسائل كثر تداولها، ولعلها كانت تدرس كتطبيقات فقهية وقضائية، الى جانب كتب الفقه النظرية.

ولعل ما يؤيد هذا الاحتمال: أننا نجد لهذه المسائل الكثير من الشروح والتلخيصات^(١)، كما نجد عددا من الفقهاء المتأخرين من شراح المختصر، وشراح تحفة ابن عاصم^(٢) ينقلون عنها، على قدم المساواة، مع «البيان والتحصيل». و«المقدمات»، و«المدونة»، و«العتبة».

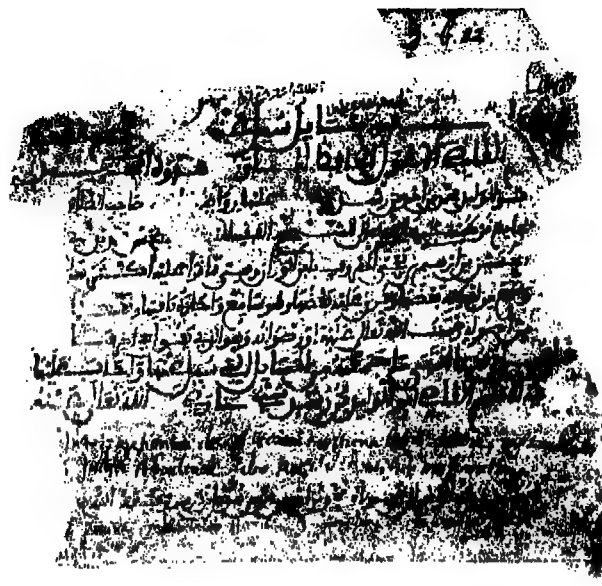
ان هذا الاختلاف يضيف صعوبات الى عملية المقابلة، والى منهج التحقيق بعامة.

(١) شرحها كثيرون منهم: محمد بن محمد بن مريم التلمساني، الذي كان حيا ١٠١٤ هـ، بكتاب سماه: «غنية المريد، بشرح مسائل أبي الوليد».

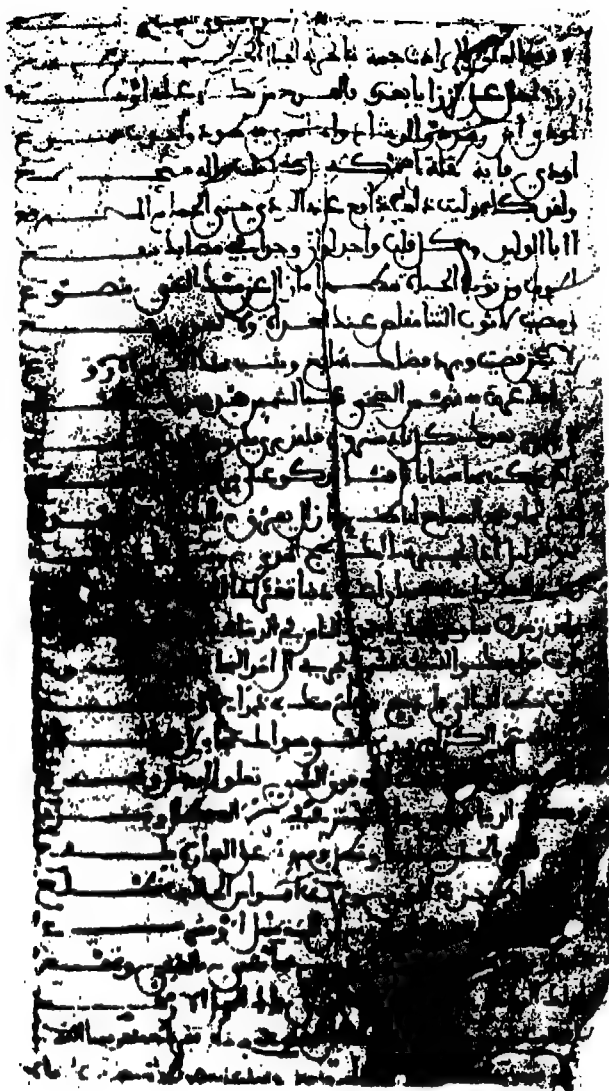
ومن لخصها: أبو عبد الله بن سعيد الأندلسي الأصل، الفاسي، المشهور بالرعي، الذي عاش بين ٦٨٥ و ٧٧٩ هـ، وأبو اسحق ابراهيم بن حسن بن عبد الرقيق الربيعي، قاضي القضاة بتونس (ت: ٧٣٣ هـ).

انظر: شجرة النور الزكية، ص: ٢٠٧، ٢٣٦، ومعجم اعلام الجزائر، ص: ١٨٤.

(٢) مثلا، البهجة في شرح التحفة: ١٢٨/١، وحلى المعاصم، ٧١/٢، وذيل الكلام في مسائل الالتزام، ص: ٦٠٥.



النسخة الخطية (ب) رقم: ١٠٧٢ بالمكتبة الوطنية بباريس.
بخط مغربي قريب من المبسوط:



النسخة الخطية (ق) رقم: ٣٧٩، بمكتبة القرويين بفاس.
يخط أندلسي يعود لعصر متأخر.

[illegible]

۸۳

3.307

المستقر في
البحر الأبيض المتوسط
الذي هو

وَقَدْ مَرَّ بِهٖ مَعْدِيْنُ الدَّوَالِ

[illegible]

ΛΣ

[illegible]

وَكُتِبَ اللَّيْلُ وَصِيَ اللَّيْلُ

[illegible]

بخط مغربي شبيه بالاندلسي.

[illegible]

وزارت معاشیات

الحمد لله رب العالمين

النسخة الخطية (ص) رقم: ٧٣٩ بمكتبة القرويين بفاس.
بخط مغربي زمامي، الذي يشبه الخط النسخي المشرقي.

المبحث الثاني:

منهج التحقيق

مر العمل في الخطوات التالية:

أ - تعيين النسخة الأم من بين النسخ الست، وذلك بعد دراسة توثيقية ناقدة من الداخل ومن الخارج.

ب - مقابلة النسخ مع الأصل، وقد اخترت، من بين الطرق المستعملة، تكميل النص الأصلي بقراءة تبدو لي كاملة، أو أكمل في الأداء، أسجلها بين معقوفين ضمن صلب الأصل، مشيرا الى النسخة التي أخذ منها ذلك، والى قراءة الأصل، أيضا، في الهامش.

وهذا يعني أنني استعملت منهج الانتقاء المقارن، وهو اختيار أملت طبعه النص وظروفه.

وقد استغرقت عملية المقابلة ما يزيد على سنة كاملة، نظرا للصعوبات الناتجة عن اختلاف الترتيب بين النسخ، وعن الاهتراء والبت، الذي أصاب أغلبها، الأمر الذي أدى الى وجود عدة مواقع غير تامة القراءة، رغم مقابلة النسخ الست، ولقد كان التشابه بين «المسائل» «والمقدمات» سبيلا لتكميل القراءة الناقصة كما سبق.

ج - تكميل النص وذلك بالوسائل التالية:

[١] - بذكر اسم السورة، ورقم الآية.

[٢] - بتخريج الأحاديث، وذلك بالاشارة الى ما خرجه الشيخان أو أحدهما في الصحيحين، وما لم يخرجاه أو أحدهما، قمت بتصحيح ما استطعت الوصول الى تحقيقه. وهنا وجدت صعوبة

تعود لاستعمال ابن رشد الحديث بمعناه لا بلفظة.

[٣] - بتكميل النصوص المحال عليها في المدونة، أو العتبية، أو التلقين، أو غيرها اذا كان تكميل النص ضروريا، او مكمل للفهم.

[٤] - بترجمة الأعلام والأماكن والكتب الواردة في النصوص، وفيما يخص الأعلام، وجدت صعوبات كبرى حيث تذكر الأسماء ناقصة، أو يكتفى بالكنية، أو اسم الشهرة، اعتادا على شهرة ذلك بين المعاصرين له.

[٥] - بترجمة الشعراء الواردة أبياتهم في الكتاب، مع تعيين الوزن الشعري.

[٦] - بترجمة الأمثال وشرحها.

د - خدمة النص: وذلك بالوسائل التالية:

[١] - شرح الكلمات الغامضة التي تحتاج الى متابعة القواميس.

[٢] - شرح المصطلحات الفقهية التي تقوم بدور في تحديد معنى النص، وذلك نظرا لانعدام معاجم حديثة للمصطلحات والحدود الفقهية.

[٣] - ابراز العلاقة بين المصطلح القانوني والمصطلح الاسلامي، في عدة مواقع تدعو الحاجة اليها، وذلك تسهila لتعميم الاستفادة من التراث الاسلامي، بصفة سهلة، في ساحة المشتغلين بالدفاع والقضاء^(١)، بهدف التمهيد لحياة قانونية نابعة، أساسا، من الاسلام.

(١) جاء في افتتاحية العدد الثاني من مجلة «رابطة القضاء» بالمغرب، ص: ٤: «اذا جلب قانون أمة ليطبق في أمة أخرى، فان معناه الزام الأمة الثانية بالتخلي عن نظامها الاجتماعي والتفريط في دينها، والتسكّر لمعتقداتها، والكفر بماضيها.

- [٤] - تحديد المصطلحات الفقهية - الاجتماعية، الخاصة بالأندلس، كمصطلح «السياقة».
- [٥] - تحديد بعض المصطلحات الادارية التي تتعلق بالتنظيم الاداري، والقضائي، بالأندلس والمغرب، نظرا لحاجة الاطار العام للنصوص اليها.
- [٦] - تفسير بعض العبارات الغامضة، وتوجيه العبارات المحتملة، وفق الاطار العام للموضوع.
- [٧] - وضع عناوين للموضوعات والفتاوى، وأحيانا وضع عناوين ثانوية، لتسهيل القراءة في النصوص الطويلة، ذات الموضوعات المتعددة، والمتداخلة.. وهذه العناوين وضع بجانبها أرقام تعداد المسائل على الترتيب النهائي للكتاب.
- ولقد اختير للمسائل المضافة الى الأصل من نسخ اخرى مواقع مناسبة باعتبار ما سبق وما يلحق.
- هـ - وضع الفهارس: نظراً لطبيعة «المسائل» الموسوعية، ونظرا لطبيعتها العملية، التي تعكس واقعا اجتماعيا وحضاريا، بات من اللازم أن تسهل الفهارس الرجوع الى هذه المحتويات على شمولها.
- ولذلك وضع للكتاب آثنا عشر فهرسا، هي التالية:
- [١] - فهرس للآيات.
- [٢] - فهرس للأحاديث والآثار.
- [٣] - فهرس للمطالب الدينية والاجتماعية والحضارية.

= ونحن كأمة مسلمة عرفنا، في ظل التشريع الاسلامي - طوال أربعة عشر قرنا الا سنوات - نظاما محكما لمعاملتنا، وحلولا معقولة لمشاكلنا، وساد العدل والاستقرار في بلادنا». انظر توصيات المؤتمر الخامس لرابطة القضاة بالمغرب، المنعقد بفاس، من ٢٩ الى ٣١ اكتوبر ١٩٦٥ مجلة رابطة القضاة عدد يوليو غشت ١٩٦٦.

- [٤] - فهرس للكلمات والمصطلحات المفسرة والمقارنة.
 - [٥] - فهرس للأصول والقواعد والضوابط الفقهية.
 - [٦] - فهرس للعقود والوثائق.
 - [٧] - فهرس للاجازات والرسائل، والقوافي والأمثال.
 - [٨] - فهرس للكتب، أو مصادر المؤلف.
 - [٩] - فهرس للأعلام، والطوائف، والقبائل.
 - [١٠] - فهرس للأماكن.
 - [١١] - فهرس للمصادر والمراجع.
 - [١٢] - فهرس للموضوعات.
- هذا، وقد رتبت الفهارس ترتيبا أبجديا، باعتبار الأبجدية المغربية.

الفصل الثاني:

تحليل « المسائل »

يتناول هذا الفصل بيان محتوى المسائل ومنهجها، وأسلوبها، ودرجة صاحبها في الاجتهاد أو التقليد، كما يتناول أهمية هذه « المسائل » من الزوايا الفكرية، والاجتماعية، والسياسية، والاقتصادية، والتاريخية، والأدبية.

ولذلك سنقسم الفصل الى مبحثين:

المبحث الأول:

« المسائل » مضمونا وشكلا

المسائل ليست فقها يذكر القواعد الشرعية المجردة، في صورتها المثالية وانما هي وصف للوقائع كما وقعت فعلا، ووصف لتطبيق القانون الاسلامي عليها، في صوره المختلفة المستندة الى النص أو الى الاجتهاد.

وهذا الأساس لاختلاف فقه النوازل عن الفقه المجرد هو، ايضاً، أساس ثراء فقه النوازل من النواحي غير الفقهية، التي قد تفوق من حيث الأهمية، سابقتها.

وبالاضافة الى صفة الواقعية، التي هي طبيعة النوازل بعامة، تتوفر مسائل ابن رشد على صفة أخرى، هي أنها ليست كلها نوازل، وانما هي خليط من أنواع من معارف العصر واهتماماته، يمكن ارجاعها الى عدة مجموعات.

[١] - تصنيف محتوى المسائل:

ويمكن حصر هذه المعارف في خمس فئات، مرتبة كالتالي:

أ - نوازل قضائية:

وهذه تتصل بنزاع معروض على القضاء، يقدم فيه القاضي النازلة الى المشاور، ليعطي فيها رأيه في التكييف والحكم، وعادة يكون ذلك مصحوبا بالحجج المدلى بها، وأحيانا بالاشارة الى أن الحكم في النازلة سيظل موقوفا الى حين استلام المشورة، (المسألة رقم: ٢٩٥).

ب - نوازل غير قضائية:

وتتصل بنزاع لم يعرض، بعد، على القضاء، ارتأى طرفاه أن يحلاه عن طريق التحكيم، فيطلبان الفتوى من المشاور، ويحلان النزاع وفقها. وقد تتصل - أيضا - بوقائع فكرية، فتعالج - مثلا - الاختلاف بين شخصين في أمر الوحي (المسألة رقم: ١٠٣)، أو الاختلاف حول فائدة الدعاء مع سبق القدر بما كان وبما يكون (المسألة رقم: ١٠٤)، وقد تعالج قضايا العبادات.

ج - شروح حول نصوص من الكتب المتداولة، أو من الكتاب والسنة:

وتشمل شرح نصوص من المدونة، والعتبية، والواضحة، والنوادر، والتلقين، والموازية، والمبسوطة، والموطأ، وأحكام ابن سهل، كما تشمل شرح نصوص من القرآن، ومن الحديث النبوي.

د - مناقشات حول كتب أو فتاوى:

وتضم مناقشة الحنفية، من خلال كتب أبي جعفر الطحاوي، في قضايا الاجتهاد، والتخطفة والتصويب (المسألة رقم ١٦٤)، كما تضم فتاوى تتصل بالنزاع بين الفرق الكلامية في انقلاب الحمر خلاً مثلا

(المسألة رقم: ٨٧)، أو في اثبات الكرامة وانكارها: (المسألة رقم: ١١٩).

هـ - موضوعات ملخصة:

وتتنوع هذه الموضوعات، بدورها، فمنها ما كان يقدم به ابن رشد دروسه للمدونة، ولذلك فهي مثبتة في « المسائل »، وفي « المقدمات » (مسألة الرعاف، رقم: ١٣٦)، ومسألة قصر الصلاة في السفر، (المسألة رقم: ١٥٤)، ومسألة الاقالة في الكراء المضمون والمعين، (المسألة رقم: ٢٩٦)، ومنها ما هو سؤال موجه من شخص أو من جماعة بعد نقاش في موضوع فكري، أو فقهي، أو عقائدي، (مسألة الفتوى والمفتين رقم ٣٥٤)، ومنها ما هو تلخيص لتلقائي من ابن رشد، نظرا لأهمية الموضوع، أو لوجود دواعي ملحة على الكتابة فيه: (مسألة حكم أموال الظلمة والولادة المعتدين، رقم: ١٢٩). ومسألة حكم رهان الخيل، رقم: ٩٦).

[٢] - منهج ابن رشد في « المسائل »

هذا، ويتنوع منهج ابن رشد حسب كل مجموعة:

[أ] - فمنهج ابن رشد في النوازل، بنوعيتها يقوم على الوسائل التالية:
[١] - عرض عناصر السؤال، أو القضية بدقة متناهية، وقد يقتضي الأمر تفريع السؤال الواحد الى عدة فروع، تبسط الإجابة، وتسهل التكييف. وإذا كان السؤال لم يتوفق في طرح القضية امتنع ابن رشد عن الفتوى أو المشورة.

[٢] - تطبيق الحكم الاسلامي على القضية دون زيادة أو نقصان عن مستلزمات السؤال (المسألان رقم: ٦ ورقم

١٠). وهنا يتأرجح ابن رشد بين منهج فقه السنة، وفقه المسائل، ففي الأغلب يستدل بالنصوص الفقهية من رواية المدونة وغيرها، ومن سوابق الفتيا والقضاء، لشيوخه الأندلسيين، كابن عتاب، وابن رزق، كما يستعمل بجانب ذلك التبرير المنطقي للحكم، مستعينا بالتنظيرات الفقهية المشابهة والمخالفة، وأحيانا قليلة، وربما عند ندرة الرواية الفقهية في موضوع ما، يلجأ الى منهج فقه السنة، أي الى المنهج الأصولي في استخراج التطبيقات الشرعية من نصوص الكتاب والسنة مباشرة، (المسائل رقم: ٢، ٤٢، ٨٥، ٨٦).

لابن رشد هنا عناية خاصة بالخلاف بين الروايات والآراء، داخل المذهب، فغالبا ما يذكر الآراء والأقوال المتعددة في الموضوع، منسوبة الى أصحابها ولكن دون أن يؤصل - في الغالب - ذلك الخلاف بذكر أسبابه من المبادئ أو النصوص الأصلية (المسألة رقم: ٣).

ولا ينسى ابن رشد أن يرجح رأيا من بين الآراء، الا أنه قد لا يدعم اختياره، (المسائل رقم: ١، ١٦، ٣٣، ٣٤، ٣٧، ٨٩، ٩٩).

ويتدخل الجامع محمد بن الوزان في هذا المنهج، فيضيف اليه آراء مشاورين معاصرين لابن رشد، أبدوا رأيهم في نفس القضية، كابن عتاب، وأبي محمد عبدالصمد، وأصبع بن محمد، وابن الحاج، وابن حمدين، (المسألة: ٣٠، ٣١)، وهو يعلق، غالبا، بهذه العبارة:

«والصحيح ما جابو به الفقيه، الامام، الحافظ، أبو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه»، دون أن يكلف نفسه ذكر مبررات لصحة ذلك الاختيار من بين اختيارات المشاورين الآخرين.

[٣] - قد يستخرج ابن رشد، بمناسبة عرض جزئية، قواعد وضوابط عامة (المسائل: ٩٥، ٩٦، ١٢٩، ١٣٠).

[٤] - يتسم كل ذلك بسمّة التواضع، الذي هو أساس اخلاقية العلم والاجتهاد، فدائماً نجد هذه العبارة الملزمة للنسبية: «ولا اختلاف في ذلك أعلمه»، المسألة (١٠) والله أعلم».

[ب] - ومنهج ابن رشد في التعامل مع النصوص يعتمد، فيما يخص الفقه الخطوات التالية:

[١] - التحقق من رواية النص، أو رواياته في الاصول المعتمدة: وهنا قد كتب لتحقيق ابن رشد أن يكشف عن ظاهرة النحل في الرواية الفقهية، (انظر: النحل) كما سبق لتحقيق محمد بن سلام الجمحي أن كشف عن الظاهرة نفسها في رواية الأدب^(١)، وذلك تأثراً بمنهج المحدثين في النقد.

والرواية - عند ابن رشد - شرط اساسي لممارسة الافتاء والتدريس، واعتمادا على كتب المذهب، كالمدونة، والعنينة، والموطأ، (المسألة: ٣٠٤).

[٢] - عرض تأويلات الرواية الفقهية (المسألة: ١٠٦)،، وربما

(١) طبقات الشعراء، ص: ١٠.

ما أدخله سحنون من تعديل على رواية ما في المدونة، احتياطا من تأويل بعيد على مالك (المسألة: ١٤١)، وربما - أيضا - تأويلات الشيوخ، التي حملها عنهم ابن رشد في تفسير لفظة أو في معاد ضمير (المسألة: ١١٤).

وقد يصل ابن رشد من هذا الى أن رواية ما لا تتخرج على أصول المذهب، وانما على أصل من مذهب آخر، (المسألة: ٣٠٩)، كما قد يعقب هذا توفيق بين روايات الأمهات وكتب المتأخرين وخاصة منها المختصرات^(١)، هذه التي ينهي ابن رشد عن اعتمادها (المسألة: ١٤٥)، لأنها مخلّة بضمون النصوص، لوضعها في أقل من حجمها الطبيعي (المسألة: ٣٢، ٨٩)، وقد يردُّ ابن رشد، من خلال ذلك، على بعض شارحي المدونة (المسألة: ٩٨).

[٣] - الشرح، بطريقة تجزيئية، تقوم على تقسيم النص الى جل، أو فقرات، أو كلمات، تشرح مستقلة، مما يضيح السياق العام للنص.

وهذه طريقة شرح المتون. ومن مزيتها: أنها تدقق في دلالة الألفاظ، لكنها قد تغفل - أحيانا - وحدة النص المشروح، (المسألة: ٩٨، ١١٠).

وابن رشد لا يقف عند هذا، فهو يلخص، ويكمل النصوص، بالتفريعات والصور التي تحتملها، (المسألة: ٩٧، ١٠٠، ١٣٠)، معتمدا في ذلك القسم المنطقي الحسابية (المسألة: ٨٣، ١٠٠).

(١) ابن خلدون ينهي، كذلك، عن قراءة المختصرات (المقدمة: ٤١٤).

وهذه طريقة لم يعرفها المالكية الأوائل، وعرفها الأوائل من الحنفية، كصاحب أبي حنيفة: محمد بن الحسن الشيباني في «المبسوط»^(١). كما يقوم بعمل آخر، هو تفسير بعض الاشكالات التي تقع لبعض الفقهاء المعاصرين بسبب اختلاف الرواية عن مالك بين المدونة والعتبية، والواضحة، والنوادر، (المسألة: ٣٢).

وفيما يخص الحديث يتبنى ابن رشد هاتين الخطوتين:

[١] - تحقيق الرواية بالرجوع الى المصادر المجمع على صحتها، كصحيح البخاري، ومسلم، وموطأ مالك، والمدونة نفسها، وأحياناً باستعمال المنهج النقدي للمحدثين في دراسة أحوال الرواة، (المسائل: ٤٠، ٤٢، ١٤٥، ١٧٣، ٣٢٦).

الا أن ابن رشد قد ضعف أحاديث ثبتت، فيما بعد، صحتها (المسألة: ١٣٠)، ويروى كثيراً بالمعنى (المسألة: ١).

[٢] - استغلال الحديث بعد شرحه بدقة.

الا أن ابن رشد يسرف، هنا، في التأويل أكثر مما في باقي شروحه، لحد أن يصبح التأويل بعيداً عن اللغة المستعملة كالتعبير عن العتق بالطلاق (المسألة: ١٤٥). أو لحد أن يحذف من النص كلمة أو عدة كلمات (المسألة: ١٤٥)، أو لحد أن يحمل نصاً على التقديم والتأخير، كما فعل في هذا النص (المسألة: ٢٨١)، فالنص: «اتق الله في كتاب الله، ولا تكن مسار نار، يريد: في جهنم» يُصْبِحُ بعد التأويل: «اتق الله ولا تكن مسار نار في كتاب الله»، وهذا قد يخالف ارادة صاحب النص.

وأغراض التأويل متعددة لدى ابن رشد، فهو يؤول لإبداء التوافق بين الدين والعقل، «لاستحالة ورود الشرع بما ينافي العقل» (المسألة:

(١) تاريخ التشريع الاسلامي، ص: ٢٣٣.

(١٣٠) كما يقول، أو يؤول للتوفيق بين الأحاديث المتناقضة، لأنه يرى أن استعمال الآثار بالتوفيق بينها أحسن من استعمال البعض وترك البعض، نتيجة للتضاد، (المسألة: ١٣٠). وأخيرا يؤول ليقم دليلا على قول أو رأي، أو لينزع دليلا من يد خصم.

ولابن رشد هنا مسألة ذات اتصال بمنهجه فيما يخص الحديث والمسألة تتصل بأحاديث الآحاد، وهي أغلب أحاديث الأحكام والعقيدة، فابن رشد يرى أن مسائل أصول الدين كالقول بتصويب المجتهد أو التخطئة (المسألة: ١٦٤) ومصير الأطفال في الآخرة إلى الجنة أو إلى النار، (المسألة: ١٣٠)، لا يصح الحكم فيها بناء على أحاديث الآحاد، لأن هذه لا توجب العلم، أي: القطع، وموضوعات كهذه يتطلب فيها العلم، يقول في مسألة مصير الأطفال (المسألة: ١٣٠)، «وكل ذلك من أخبار الآحاد التي لا توجب العلم، فلا يصح الحتم عليهم بجنة ولا نار، ولذلك كره جماعة التكلم فيهم...».

وأرى أن المسألة قد بالغ فيها ابن رشد، فأغلب أحاديث الآحاد الصحيحة قد نالت درجة القطع، بسبب إجماع علماء المسلمين على صحتها، فأصبحت بذلك تفيد القطع، كما هو الحال في صحيح البخاري، وصحيح مسلم، وموطأ مالك.

ج - ومنهج ابن رشد في المناقشات يقوم على ما يلي:

[١] - عرض فكرة المخالف عرضا دقيقا، وأميناً، وتبسيط ما يحتاج منها إلى التبسيط (المسألة: ٨٧).

[٢] - هدم هذه الفكرة بواسطة الاستدلال النظري، والشرعي، ومع استعمال التأويل المتطرف أحيانا، كما سبق، في جعل نصوص المخالف تقف ضده، ولصالح المناقش (المسألة: ١٤٥، ١٦٤).

[٣] - يتسم كل ذلك بقليل من اللذاعة (المسألة: ٨٧، ١٤٥)، وبكثير من الحزم الصارم (المسألة ٣٨، ١١٩)، وبنظرة متشائمة الى تعايش المذاهب والمدارس، وخاصة الحنفية والمعتزلة، حتى لكأن وجود مذهب مخالف يعني عدم صحة المذهب المألوف وفي هذا المعنى تصادفنا كثيرا هذه العبارة: «مذهب مالك الذي نعتقد صحته»، (المسألة ١٠٦، ٢٨٨، ٣٠٩، ٣١٠، ٣١١، ٣٥٠).

د - أما منهج ابن رشد في الموضوعات الملخصة فهو منهج المقدمات بعامة ويكفي في ذلك ما قلناه عن التقديم لدروس المدونة. وباعتبار ما وصفنا من هذه المناهج فهل يقف ابن رشد مع المجتهدين أم مع المقلدة أم في المنزلة بين المنزلتين؟
ابن رشد أَمَامَ الاجتهاد والتقليد:

إذا كان الاجتهاد هو استخراج القواعد الشرعية من نصوص الكتاب والسنة، أو من المبادئ العامة والأصول، فابن رشد قد فعل ذلك في عدة مواقع (المسألة: ٨٥، ٩٦). وإذا كان التقليد هو القول بما قاله امام المذهب دون المطالبة بدليل لذلك، فابن رشد قد فعل ذلك أيضا، وهذا هو الغالب، سواء في استخراج القواعد، والأحكام، أو في الترجيح، وكثيرا ما يرجح قولاً أو رأياً، لأنه قول أو رأي من أدرك من الشيوخ.
الا أن ابن رشد يمتاز بناحيتين:

الأولى: القدرة على التخريج أي على استنباط العلل، لتكون منطلقاً بعد ذلك، لقياسات وتنظيرات لا تنتهي حسب حاجات الوقائع، وهذا - في رأيي - نوع من الاجتهاد عظيم، يساعد على الوصول الى أسرار الشريعة، ويفتح المجال، واسعا، لتطور الفقه على أسس عقلانية واضحة.

وخاصية التخرّيج جعلت « المسائل » غنية بالتنظيرات الطردية والعكسية، لحد أن أصبحت بعض الموضوعات تفيض بالاستطراد والتكرار.

الخاصية الثانية: القدرة على الترجيح، سواء بين الروايات أو بين الأقوال، في المذهب، أو بين مذهب وآخر.

والترجيح شعبة من شعب الاجتهاد، ذات أهمية، وخاصة بعد نمو الفقه. وكثرة آراء الفقهاء، كما هو الحال بالنسبة للفقه الاسلامي في عهد ابن رشد.

وترجيح ابن رشد يقوم على دعامين: الاتفاق مع أصول المذهب (المسألة: ٢٤٠)، أو الاتفاق مع نصوص الكتاب والسنة، والمبادئ العامة للشريعة.

ولا يعني هذا أن ابن رشد - في المسائل - يدور في نطاق التقليد، وذلك لأن الفقه الاسلامي لعده، كان قد نما نموا باهرا، وأنتج من الثروات الفقهية والقضائية ما يكفي لحل أغلب مشاكل الحياة في مختلف أقطار العالم الاسلامي.

وطبيعة التطور في علم من العلوم لا تسمح بمراجعة كل جزئية من جزئياته في منابها الأصلية، وإعادة تقييم هذه المنابع، وطرق استغلالها، وإنما يؤخذ ما أصبح مسلما به من طرف المشهود لهم بالكفاءة والأمانة، ويبذل الجهود الجديد في تنمية الجانب الذي لم ينم بعد من هذا العلم.

وهذا ما فعل ابن رشد، وفي « المسائل » بالذات، فأخذ القواعد التي أصبحت معمولا بها الى عهده، بأقوالها المختلفة، ومع الترجيح بينها كما سبق، ثم بحث عن الحلول الجديدة، بمنهج الاجتهاد، فيما لم يضع له السابقون حلاً.

يضاف الى ذلك أن ابن رشد كان داعية من دعاة الاجتهاد،
(المسألة: ٢٨٨) رغم أنه كان يتشكى من انتصاب الجهال للإفتاء (المسألة:
٣٠٤)،

وأخيراً نجده يحارب التطرف في التقليد، وفي تقديس الأئمة (المسألة:
١٤١، ١٧٠).

أسلوب ابن رشد ولغته:

وهناك جانب آخر يتصل بمنهج ابن رشد، هو أسلوبه ولغته، فابن
رشد يعبر بأسلوب متين، ودقيق، وواضح، بعيد عن التكلف
والاغراب.

واذا كان القرن الخامس الهجري قد عرف في تاريخ النثر العربي،
بعض الأصباغ المبالغ فيها لتغطية هزال المضمون، فان ابن رشد يقيم
الدليل على أن لغة الفقه وأسلوبه بقيا على الانتماء للغة وأسلوب الامام
مالك، والامام الشافعي، وعلى مدرسة الجاحظ في النثر بصفة عامة.

وكما تفيض هذه اللغة بالمتانة والوضوح والدقة، تفيض كذلك
بالاحترام، وبالحبة الخالصة، وبتواضع العلماء، وبالاحتساب لله.

وهذا ما يضيف أهمية جديدة الى «مسائل» ابن رشد.

المبحث الثاني:

أهمية مسائل ابن رشد

« المسائل » كتاب فقه بالدرجة الأولى، ولكنه، بجانب ذلك، يمثل أهميات أخرى تتصل بصفة المسائل الواقعية، التي تعرض صوراً من مجتمع المرابطين، وملوك الطوائف بالمغرب والأندلس. ويمكن الإشارة إلى بعض هذه الأهمية بعد التصنيف إلى نواح، تضم كل ناحية مجموعة مقارنة:

[١] - في الناحية الفكرية:

ففي الناحية الفكرية تمكن الإشارة إلى عدة مظاهر، منها:

أ - العلاقة بين المذاهب الفقهية: ويتجلى ذلك في علاقة المالكية والحنفية، التي تتسم بغير قليل من القسوة (المسألة: ١٦٤، ٢٧٢)، كما تتجلى في مهادة الشافعية، والتعامل معها، حتى لكأن الشافعية - أحياناً - جزء من مذهب مالك. وأخيراً تتجلى في العلاقة بين المالكية والظاهرية، حيث يلطف ابن رشد من اضطهاد المجتمع للظاهرية: (انظر الظاهرية في الفهرس).

ب - العلاقة بين الفرق الكلامية: ويتجلى ذلك، أيضاً، في العلاقة بين المعتزلة والأشعرية، فالمعتزلة كانوا يقومون بكثير من المناورات، على مستوى المناظرات والمناقشات العلمية، التي قد تكتسي طابع الهجوم من لدن المعتزلة، (المسألة: ١، ٣٨، ٨٧، ١٣٠)، وأحياناً على مستوى تفسير نصوص الكتاب والحديث (المسألة: ١٣٧، ٢٩٩).

وقد واجه الأشعرية، وهم الفقهاء، وعلى رأسهم شيخ المالكية وعميد

الفقهاء ابن رشد، واجهوا المعتزلة مواجهة قوية، وأحيانا عنيفة عن طريق السلطة (المسألة: ١٥٣، ٢١٥).

الا ان ابن رشد وقف ضد غلاة الأشعرية (انظر الأشعرية).
ومثل الشيء يقال في مواجهة ظواهر تنتمي للشيعية كزواج المتعة، (انظر: نكاح المتعة).

ج - مواجهة الزندقة: وقد كان بالأندلس ظواهر للزندقة كسب الله عز وجل، وسب الرسول عليه السلام، واتخاذ طرق ملتوية لانكار النبوة، وذلك كانكار الكرامة، التي يعتبرها ابن رشد وسيلة لانكار النبوة، (المسألة: ١١٩). كما كان بالمغرب ظواهر للردة، أو للتردد بين المسيحية والاسلام (المسألة: ٣٤٦).

وقد واجه القضاء والفقه هذه الظواهر بالقواعد الشرعية اللازمة في هذا الميدان مع الاجتهاد العادل.

د - مواجهة الشعوبية: وقد اتخذت هذه مظاهر سب العرب، وذم اللغة العربية، والقول بأن الاسلام، نتيجة لعالميته، لا علاقة له بالعربية، وأنه بالامكان أداء الشعائر بغير العربية ودراسة القرآن والسنة بغير العربية أيضا.

وقد حمى المسؤولون وحدة الأمة، بل وخلقوا هذه الوحدة أيضا، (انظر العربية).

هـ - أصل لاتجاه ابن رشد (الحفيد) في التوفيق بين الشريعة والحكمة:

وفما يتصل بتاريخ الفلسفة نجد «بالمسائل» أصلا لكتاب ابن رشد الحفيد: «فصل المقال فيما بين الشريعة والحكمة من الاتصال». فقد جاء في الصفحة (١٥) منه: «ولنح نقطع: أن كل ما أدى اليه البرهان،

وخالفه ظاهر الشرع، أن ذلك الظاهر يقبل التأويل، على قانون التأويل العربي».

وجاء في كتاب «ابن رشد وفلسفته الدينية»^(١)، متحدثا عن ابن رشد (الجد) ومائله، «يقول رينان: ان المكتبة الأهلية بباريس تضم مجلدا ضخما يحتوي على تلك المسائل الفقهية، التي كان يستشار فيها، وقد حوى هذا الكتاب، فيما حوى، فكرة جليلة، سترها مفصلة، فيما بعد، أجل تفصيل، لدى حفيده، وفي محاولة التوفيق بين الدين والعقل، فكأن الحفيد أخذ على نفسه أن يتوسع في عرض آراء جده، وأن يخرجها الى حيز الوجود، في أروع صورة وأكملها».

ويشير رينان الى عبارة وردت «بالمسائل» في صفحة (المسألة: ١٣٠)، في سياق تعليل رأي فتقول العبارة: «لاستحالة ورود الشرع بما ينافي العقل».

والتوفيق بين الدين والعقل يكون اتجاهها فلسفيا لدى عدد من الفلاسفة، ينقسمون فيه من حيث المنطلق^(٢).

و - التنازل عن الأمانة العلمية:

وأخيرا تعرض «المسائل» صورة من صور التنازل عن الأمانة العلمية، فقد كان بعض الفقهاء يركبون كل المراكب للانتصار على خصمهم الثقافي، بالحق، وبغير الحق يقول ابن رشد (المسألة: ١٢٢) «وان كان الشيخ ابن عتاب قد قاله، فانما قاله اغراقا لمخالفة من خالفه من أصحابه، وأفتى ببيع أصول الغائب في نفقة أبويه».

[٢] - في الناحية الاجتماعية:

ومن الناحية الاجتماعية تقدم «المسائل» صورة المرأة الأتدلسية والمغربية، وهي وضعية تبدو فيها المرأة غير مساوية للرجل، وخاصة في

(١) ص: ١٤.

(٢) انظر: دره تعارض العقل والنقل، ص: ١١ وما بعدها.

الرشد والترشيد، فالمرأة لا ترشد الا بعد الزواج، ومضي سبع سنوات على الدخول: (المسألة: ٨٢)، ومن الواضح ان الاجتهاد الفقهي قد تأثر بهذه الوضعية.

كما تقدم المسائل صورة أخرى عن ظاهرة «السياقة»، ولعل فرض «السياقة» على الزوج، في جزء من أملاكه يسوقها عند الزواج لزوجته، كان بدافع حماية المرأة، عن طريق الضغط المالي على الزوج، احتياطا ضد الطلاق، أو تعدد الزوجات، لكن الظاهرة انتهت الى أن أصبحت ترهق كلا من الزوج والأب على السواء، جاء في (المسألة ٣٣١): «والعرف عندهم والعادة: أن من ساق منهم ذلك الجزء من أملاكه، فانه لا بد لوالد الزوجة أن يبرزها الى زوجها من مال نفسه، عطية لها، بما يفي بالمقدار الذي ساقه له زوجها، وبما يربي عليه، هذه العادة عندهم ثابتة، قديمة، مستمرة لا تتخلف....».

لا تنسى «المسائل» أن تقدم صورة عن حياة قبائل الصحراء المغربية، التي كانت تتسم بالغضب المتبادل، الذي يصعب التخلص من تبعاته، (ظ: الغصب).

[٣] - في الناحية السياسية:

ومن خلال «المسائل» تبدو امارة ابن عباد متسلطة على السكان في الارهاق بالجبايات، (المسألة: ٤٨، ٥٩)، كما تبدو هذه الامارة لا تفرق بين ملكية الدولة وملكية الأمير، فابن عباد قد باع الكثير من أملاك الدولة، لينفقها نفقات غير منتجة وقد استرجع يوسف بن تاشفين عددا من هذه الأملاك المبيعة، وجعل منها مصدر دخل دائم لخزينة الدولة (المسألة: ٣١٢).

كما تقدم المسائل صورة أخرى، أكثر قتامة، وهي أن بعض الناس بالأندلس، في عهد ملوك الطوائف، لم تكن تجري عليهم الأحكام، ولم

يكن من الممكن - بالتالي - استدعاؤهم للمحاكمة أمام القضاء، الأثر الذي عطل المساواة بين المواطنين أمام القضاء، فقد جاء في (المسألة: ٧٤): «وان كان الذي العقار بيده ابتاعه من ربه بعد أن زال جاهه، وأمنت سطوته، وصار ممن تجري عليه الأحكام، ولا يقدر على الامتناع من الحق.....».

وقد نتج عن هذا استغلال النفوذ في الاستيلاء على الأحباس، (المسألة: ٥٠)، وفي الغصب، وفي بيع الاكراه (المسألة: ٥١).

وقد نتج عن ذلك، أيضا، فقد الثقة في اشراف الدولة على تنفيذ الوصايا، مثلا، فوجدت ظاهرة غريبة، هي أن يشترط الموصي في وصيته: أن تنفذ الوصية دون مشاورة قاض، ولا تدخل حاكم: (المسألة: ١٦١).

ويبدو من هذه الملاحظات في الناحية السياسية: أن أمير المسلمين يوسف بن تاشفين لم يكن منقذا للاسلام بالأندلس وحسب، وانما كان محررا أيضا، للمستضعفين من أبناء الأندلس.

[٤] - في الناحية الاقتصادية:

ومن الناحية الاقتصادية تقدم «المسائل» جملة من الصور عن الملكية، المشتركة، أو الجماعية، وعن ملكية الضيعات والعقار (انظر ملكية)، كما تقدم صورا عن مواد أساسية للتبادل التجاري بين المغرب والأندلس، ويأتي في أول قائمة هذه المواد حرير جيان، وتين اشبيلية، (انظر: جيان، واشبيلية).

ويجد المهتمون بتاريخ الاقتصاد السياسي معلومات هامة عن النقود الاسلامية بالمغرب والمشرق، وعن أماكن ضربها، وعن النقد الخالص، والنقد المشوب. (انظر النقد).

[٥] - في الناحية التاريخية:

ومن الناحية التاريخية تقدم «المسائل» ثلاثة أحداث تاريخية، انفردت لوحدها- فيما أعلم - بذكر الأولى منها: وهي ثورة ابن زيفل بحصن شقورة (المسألة: ٤٩). ومعركة كتندة، وهجوم ابن رذمير الواسع على الأندلس من أقصاه الى أقصاه.

[٦] - في الناحية الأدبية:

ومن الناحية الأدبية تنفرد «المسائل» بتسجيل قصيدة رثاء لابن الاشتراكوني، كما تقدم شهادة على أن لغة الفقه لم تسقط في الاصباح سقوط لغة الأدب.

أما أهمية المسائل تأثرا وتأثيرا، فسنعالجها في فصل قادم بحول الله.

الفصل الثالث

موقع « المسائل » في فقه النوازل

يتطلب تعيين هذا الموقع تتبع فقه النوازل منذ مدونة سحنون الى ابن رشد، والى من بعده، وهذا يتطلب دراسة مستقلة، لعدة سنوات، ولا يكفي فيها فصل.

الا أنني سأحاول أن أرصد ملامح بسيطة وأولية لهذا التطور، عن طريق اثرين اثنين من فقه النوازل قبل ابن رشد، وأثر واحد بعده. ولتكن الآثار الثلاثة نوازل محمد بن سحنون، ونوازل الأحكام لأبي الاصبغ عيسى بن سهل، ونوازل البرزلي.

نوازل محمد بن سحنون^(١):

تعتبر هذه المسائل امتداداً لمسائل سحنون، أعني للمدونة، فهي تقوم على اجابات عن أسئلة يوجهها لمحمد بن سحنون صاحبه محمد بن سالم، كما تقوم المدونة على أسئلة يوجهها الى ابن القاسم صاحبه عبد السلام سحنون.

ويمكن اجمال خصائص مسائل ابن سحنون كالتالي:

- [١] - الوقائع مفترضة غالباً، وأحياناً مسرفة في الافتراض، ولنمثل بما يلي: « سألت محمد بن سحنون عن الرجل ير بنهر، فغرف منه غرفة واحدة، فقال له رجل: لقد أنقصت النهر، فقال له: لا، فقال له: امرأته طالق، لقد أنقصته، أترأه حائشاً؟

(١) محمد بن سحنون هو أبو عبد الله محمد بن عبد السلام سحنون القيرواني (م ٢٥٦ هـ) له مؤلفات في الفقه، والحديث، والأديان المقارنة. (تراجم أغلبية، ص: ١٧٠، ومعجم المؤلفين ١٠/١٦٩). ونوازله توجد نسخة منها بالكتابة العامة بالرباط، تتكون من ٨٣ ورقة، وتحمل رقم ١٨٤١ - ٥.

قال نعم، لأن البحر بخلاف النهر، والنهر يزيد وينقص، والبحر بخلاف ذلك^(١) وتوسع الافتراض وخاصة في اليمين كما هنا، وفي الطلاق والعتق، أمر ملموس في فقه المسائل، وفي المدونة نفسها، وفي «مبسوط» صاحب أبي حنيفة محمد بن الحسن الشيباني.

[٢] - الاستدلال بالحديث والقرآن في بعض الأحيان، إلا أن الحديث لا يخرج ولا يحافظ على لفظه، جاء في (ص: ٨٦): «قال محمد ابن سالم: سألت محمد بن سحنون عن قطع شجرة، أو غلة مثمرة، أعليه شيء غير قيمتها؟ قال: نعم، ويلزمه عتق رقبة كفارة لما فعل ذلك، وروي عن رسول الله ﷺ: من قطع غلة كاملة مثمرة، فعليه كفارة عتق رقبة، أو كلاما ما هذا كنهه».

[٣] - الاستدلال بسوابق القضاء، وخاصة لعمر بن الخطاب (ض): «قال محمد بن سالم: سألت محمد بن سحنون عن السارق، وكيف تقوم عليه السرقة، هل تغلظ عليه القيمة أم لا؟ قال: ان كان السارق قد وقع ذلك منه فلتة وغفلة، فانها تقوم عليه قيمة عدل، وان كان معروفا مشهورا عند الناس بالسرقة، فانها تقوم عليه بالتضعيف والتغليظ. وبه جرت السنة منذ عهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه^(٢)...».

وهذا الاستدلال بأنواعه الثلاثة قليل في المدونة، وهو مفصول في الغالب، في آخر الأبواب، وقد سبقت الإشارة الى انه من اضافات سحنون الى أجوبة ابن القاسم.

(١) ص: ٨٣.

(٢) ص: ٧٢.

[٤] - اعتماد الأصول العامة للمذهب المالكي، في تأييد رأي يميل إليه محمد بن سحنون، من بين جملة آراء فقهاء المذهب، وخاصة أصحاب مالك المتقدمين.

يقول في مسألة الحالف بالتنازل عن الدين في حال الغضب: «قال: واختلف أصحابنا في ذلك، فقال ابن القاسم: الصدقة في مثل هذا لازمة له، وقال ابن الماجشون وأشهب، وابن عبد الحكم: لا تجوز تلك الصدقة، ولا تلزم، لقول رسول الله ﷺ: إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى، وهذه صدقة في حال الغضب ولم يرد سبيل الصدقة، ورواه عن مالك.

قال محمد: وأنا أقول: ان كان المتصدق مليا فان الصدقة له لازمة، وان كان معسرا فلا يلزمه^(١)».

وهذا تأصيل على الأصل المشهور: العبرة بالمقاصد، لا بالعبارات، أو العبرة بالارادة الخفية، لا بالارادة الظاهرة، بلغة القانون.

وهذا التأصيل نادر في المدونة.

[٥] - تفصيل قاعدة شرعية بصورة مختصرة وكافية في الموضوع بمختلف جوانبه، بمناسبة سؤال، قد لا يتطلب ذلك التفصيل^(٢).

ويستعمل ابن رشد هذه الخاصة في كتاب «البيان والتحصيل» وفي «المسائل» وهو قد سماها «التحصيل».

(١) ص: ٦٧.

(٢) انظر: ص: ١٥٧ في مسألة المرأة تتصدق بأكثر ماله.

[٦] - يتدخل محمد بن سالم ليعلق عن جواب بمثل هذه العبارة: « وهو أحسن ما سمعت »، دون أن يبرر اختياره بأي دليل، وهذه يشترك فيها جامعو المسائل ورواتها كابن الوزان في مسائل ابن رشد، كما سبق.

[٧] - الا أن مسائل محمد بن سحنون - رغم كثرة الافتراض بها - تعطي بعض الصور الواقعية عن عصر محمد بن سحنون ومشاكله، وهي صور بها كثير من الخدوش، يقول في (ص: ٨٣): « وسألت محمد بن ابراهيم بن عبدوس عن هؤلاء الولاة الجائرين اذا كلفوا أهل المنزل خرا في سائر ما يطلبونهم به من المغارم، وهل يسوغ لأهل الفضل والصلاح أن يشتروه، أو يعصرونه بأيديهم، وينزلون ذلك مرارة على أنفسهم وعن حرمهم؟ »

قال: لا بأس بذلك اذا أكره عليه، وقد قال الرسول ﷺ: « رفع عن أمتي الخطأ، والنسيان، وما استكرهوا عليه، وهذا من الاكراه الذي لا اثم معه » ويبدو أن مسائل محمد بن سحنون تحاول أن تخطو خطوات في التأسيس المذهبي، وفي الواقعية، وفي جمع قواعد الفقه وتبويبها، الا أن ذلك سيكون حظ نوازل أبي الاصبغ ومثيلاتها في صورة أكبر.

نوازل الأحكام^(١):

وهذه ذات صبغة قضائية بخلاف الأولى، فهي أقرب ما تكون الى ما يسمى الآن مجموعات الاجتهاد القضائي، يقول أبو الأصبغ نفسه عن جمعها، « فاني بجميل صنع الله، وجليل أفضاله عندي، وحسن عونه لي،

(١) هي نوازل أبي الأصبغ عيسى بن سهل قاضي غرناطة. (م: ٤٨٦ هـ). توجد منها نسخ بالكتابة العامة بالرباط، تحت الأرقام: ق - ٣٧٠، ق: ٨٦، ق: ٥٥ وهي في مجلد واحد ضخمة، وقد حققت أخيراً، من طرف أحد طلاب دار الحديث الحسنية.

أيام نظري من القضاء والأحكام، وزمن تقييدي أحكام غيري من
القضاة والحكام، جرت على يدي نوازل، استطلعت فيها رأي من
أدركت من الشيوخ والعلماء، وانفصلت لديّ مسائل كاشفت كبار الفقهاء
منها، اذ كانوا من هذا الشأن بأرفع مكان، وأعلى منزلة، وأعظم
درجة، رسوخا وعلمًا، ودراية وفهمًا، منها ما شافتهم فيه، ومنها ما
كاتبته في معانيه^(١) .

ومن ذلك، فهذه النوازل موجهة الى القضاة والمفتين، لتنتقل اليهم
صناعة الفتوى والمشورة، وفن القضاء، بتعريف كيفية الاستدلال من
أصول المذهب على الوقائع المعروضة في إنجاز التكليف والحكم، على
طريقة علماء قرطبة في ذلك: «ولو لم يفد إلّا معرفة نهج الأحكام،
وسنن القضاء والحكام، في مشاورة الفقهاء، وكيفية المعتاد في ذلك بينهم
بقرطبة، حيث كان جمهور العلماء، والقُدوة، والوقوف، على هيئة فتوى
المفتين لهم؛ لكان أكبر استفاد لمن طلب في تعلمه الازدياد، لأنها طريقة
لم تؤخذ الا عنهم، ولا توجد بالإتقان، الذي هي عليه، الا
عندهم^(٢) .»

ولذلك فأول صفة يمكن أن نلمسها في هذه النوازل هي صفة:

[١] - الواقعية: وهي واقعية تتجاوز عصر أبي الأصبغ الى عصور
الفقهاء قبله من الأندلسيين والقرويين، ذلك أن أبا الأصبغ
التزم أن يعرض أقوال الفقهاء السابقين وأحكام قضاياهم، في
إطار البحث عن حكم لنازلته، منتهيا في ذلك الى مشورة
معاصريه والى رأيه الخاص احيانا، في منهج من المقارنة
والتنظير^(٣) .

(١) ص: ١١ من نسخة: ق - ٨٦ .

(٢) ص: ٢ .

(٣) انظر ص: ٢٤ - ٢٦ .

[٢] - والصفة الثانية: لهذه المسائل أنها تعطي أهمية للفهم المحلي لنصوص المذهب، ولذلك فهي تتقيد، قبل كل شيء بما جرى به العمل في الأندلس، وفي قرطبة بصفة خاصة.

والتقيد بما جرى به العمل تقليد وجد قبل أبي الأصبغ، فابن لبابة يقول: وهو يتحدث عن اختصاص القضاة: «الذي أعرف، وأقول به، وأدركت الناس عليه من ترتيب أحكام القضاة، والذي لا ينبغي لغيرهم النظر فيه: الوصايا، والأحباس والاطلاق، والتحجير، والقسم، والمواريث، والنظر للأيتام^(١)».

ويقول أبو الأصبغ: «على هذا جرى العمل عندنا بالأندلس، وبه أفق مشايخنا، رحنا الله وإياهم^(٢)».

الا أن أبا الأصبغ يضع على فكره، وفهمه لنصوص المذهب قيودا قاسية تمنعه من التطلع لأي جديد فيما يعرض من وقائع المستقبل، فهو يرى أن «من مضى أعلم من بقي^(٣)»، وأن المجتهد حسب اتباع السلف^(٤). ولذلك لا تبدو شخصية أبي الأصبغ الا بنوع من الهزال: (ص: ٣، ٤، ٨٤، ٤١٤).

[٣] - وتتميز هذه النوازل كذلك بضعف التعامل مع نصوص القرآن والحديث، فالتعامل يتركز على أمهات المذهب، كالمدونة، والعتبية، ومسائل ابن زرب، وأحكام الحبيب أحمد بن زياد، ولا يدخل الكتاب والسنة الا في بعض التمهيدات. (ص: ٢، ٢٦).

(١) ص: ٤.

(٢) ص: ٣.

(٣) ص: ٢٦.

(٤) ص: ٢٥.

[٤] - كما تتميز بالتأصيل التاريخي لبعض القواعد الشرعية. ومن الأمثلة على ذلك ما ورد في أصل الأيمان اللازمة: «وسألت عنها الفقيه أبا عبدالله ابن العطار، وقت مناظرتنا عليه. فقال لي: هي عين لم تعرف بالشرق، ولم تصل إلينا فيها رواية. الا أن الشيوخ كانوا يشبهونها بما رواه عيسى عن ابن القاسم في نذور العتبية، فيمن قال: عليه عهد الله، وغليظ ميثاقه، وكفالاته، وأشد ما أخذ أحد على أحد.

قال: سألت عنها الفقيه أبا محمد بن عبد الرحمن، فقال: إن شيوخنا بالأندلس أفتوا فيها بالطلاق الثلاث، وبالعتق، والمشى الى مكة، وبصدقة ثلث ماله، وكفارة اليمين بالله، قياسا على ما رواه عيسى عن ابن القاسم.

قال القاضي^(١): وهذه اليمين محدثة كما ذكروا، ولذلك لا يوجد جوابها عن متقدم، الا ان أصل جواب الشيوخ موجود، وهو ظاهر على المذهب^(٢)».

[٥] - الا أن تحصيل الفقه بمناسبة عرض واقعة، والذي رأينا بعضا منه عند ابن سحنون، وسنراه عن ابن رشد، هذا التحصيل يغيب لدى أبي الأصبح.

تحديد موقع مسائل ابن رشد:

وبعد هذين النوعين من المسائل تأتي مسائل ابن رشد لتحتل مكانا يتحدد كما يلي:

[١] - الواقعية: وعلى مستوى واسع، ليشمل الوقائع القضائية، وغيرها، على خلاف نوازل أبي الأصبح، التي حصرت واقعيتها

(١) هو أبو الأصبح.

(٢) ص: ١٥٢.

في نوازل القضاء ، وعلى خلاف مسائل ابن سحنون التي طغى فيها الافتراض.

[٢] - التعامل مع السنة بصورة أكثر من نوازل أبي الأصمغ، وتقرب في ذلك مسائل ابن رشد من مسائل ابن سحنون، وإن كان ابن رشد ينفرد بالتخريج، وبتحقيق المصادر وبنقد الرواة أحيانا.

[٣] - وفي «التحصيل» تمد مسائل ابن رشد جسرا قويا الى مسائل ابن سحنون لتقطع رابطة الاتصال مع نوازل أبي الأصمغ.

[٤] - وتعطي شخصية ابن رشد لمسائله طريقة مثلى للاستفادة من التراث، على خلاف أبي الأصمغ، تتجسم في أخذ آراء الفقهاء، بالترجيح بينها، ودون أن يكون ذلك سببا لقيود تمنع النظر، وابتكار الحلول المناسبة لما يجِدُّ من الوقائع، وكل ذلك في جو من الحرية الفكرية، ومن المساواة بين الأقدمين والمتأخرين، بل وفي نزعة تنهى عن تقديس السلف.

[٥] - إلا أن ابن رشد يشارك أبا الأصمغ في الاستدلال بسوابق الفتيا والقضاء، وفي اعتبار ما جرى به العمل، مع قدرة على التجاوز عند ابن رشد، ومع استعمال لهذه القدرة في بعض الأحيان.

نوازل البرزلي^(١): وتأثيرها بمسائل ابن رشد:

أما نوازل أبي القاسم البرزلي، فتمثل استمرار مسائل ابن رشد، ومنزلتها لدى فقهاء المالكية بعده، فنوازل البرزلي تقدم نموذجا لهذه المنزلة، حيث تنقل الكثير من مسائل ابن رشد، بلفظها أحيانا،

(١) تقع نوازل البرزلي في ثلاث مجلدات ضخام، توجد بالمكتبة العامة بالرباط تحت رقم: ق - ٦٥٦. والبرزلي هو أبو القاسم ابن أحمد البلوي، القيرواني، امام الزيتونة بتونس. (م: ٨٤٤هـ). له عدة مؤلفات في الفقه: (معجم المؤلفين ٩٤/٨).

وباختصار أحيانا أخرى، حتى انه ليتمكن اعتبار نوازل البرزلي شرحا يكاد يكون كاملا لمسائل ابن رشد: (ص: ٢/٣، ٢، ٣٩، ٦١، ٢١٨، ٢١٩، ٢٢٠، ...)

وتكون نوازل البرزلي تطورا جديدا في فقه النوازل بالغرب الاسلامي، فهي تخرج هذا الفقه من مدرسة الاستفادة من التراث عن طريق التنظير والمقارنة واستغلال السوابق الى مدرسة تعيد كتابة مسائل المتقدمين بنصها، أو مع تلخيص، لتكون سجلا للفتوى والقضاء، ومرجعا للمهتمين بالميدان.

الا أن البرزلي يبرز، كفقيه، في تخريج هذه الفتاوى والأحكام، على مقتضى أصول المذهب، ويحصى ما خرج عن هذه الأصول، فيسميه شاذا، يعقد له بابا خاصا في آخر الكتاب، باسم «جامع مسائل شذت عن المسائل المتقدمة» (ص: ٦٠٧/٣).

هذا، وقد سادت مدرسة البرزلي بعده، فايها تبنى صاحب^(١) «المعيار العرب» وصاحب «المعيار الجديد»^(٢)، مع استمرار تفوق البرزلي في التخرية كفقيه ذي باع.

وأخيراً، لعلني قد أطلت، فشغلت القارئ الكريم عن مصاحبة ابن رشد في مسأله الموسوعية، فلنكتف بهذا، ولنصاحب هذا الفقيه المجاهد.

(١) هو أحمد بن يحيى الوترسي المتوفي ٩١٤هـ/١٥٠٨م.
(٢) هو محمد المهدي العمري الوزاني المتوفي ١٣٤٢هـ/١٩٢٣م.

مراجع الدراسة

(بالإضافة الى بعض مصادر التحقيق)

المطبوعات

- تاريخ المذاهب الاسلامية.
- محمد أبو زهرة - دار الفكر العربي.
- تاريخ الأندلس في عهد المرابطين والموحدين.
- يوسف أشباخ - ترجمة: محمد عبدالله عنان - مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر - القاهرة - ط ٢.
- تراجم أغلبية.
- القاضي عياض - تحقيق: محمد الطالبي - المطبعة الرسمية للجمهورية التونسية. ١٩٦٨.
- جذوة الاقتباس فيمن حل من الأعلام مدينة فاس.
- أحمد القاضي المكناسي - تحقيق عبد الوهاب بنمنصور - دار المنصور للطباعة والوراقة - الرباط - ١٩٧٣.
- الحلل السندسية في الأخبار التونسية.
- محمد بن محمد الأندلسي - الوزير - السراج - تحقيق محمد الحبيب الهيلة - الدار التونسية للنشر - ١٩٧٠.
- دائرة معارف القرن ٢٠.
- محمد فريد وجدي - مطبعة دائرة معارف القرن العشرين - ١٣٨٦ هـ / ١٩٦٧ م.

- درء تعرض العقل والنقل.
- أبو العباس تقي الدين أحمد بن عبدالحليم ابن تيمية - تحقيق د. محمد رشاد سالم - مطبعة دار الكتب - ١٩٧١ - من مطبوعات مركز تحقيق التراث بمصر.
- ذيل تذكرة الحفاظ: (انظر تذكرة الحفاظ).
- ابن رشد وفلسفته الدينية.
- د. محمود قاسم - مطبعة مجيرت - ط ٣ - ١٩٦٩ - القاهرة .
- طبقات المفسرين.
- محمد بن علي بن احمد الداودي - تحقيق: علي محمد عمر - مطبعة الاستقلال الكبرى - ط: ١ - القاهرة - ١٣٩٢ هـ / ١٩٧٢ م.
- طبقات فحول الشعراء
- محمد بن سلام الجمحي - نشر جوزيف هل - مطبعة بريل بليدن ١٩١٦ م.
- الكامل في التاريخ
- أبو الحسين علي بن ابي الكرم محمد بن محمد الشيباني (ابن الأثير) طبعة ليدن بهولاندا - مطبعة بريل - ١٨٩٩ م.
- المطرب من اشعار أهل المغرب:
- أبو الخطاب عمر بن حسن السبتي - تحقيق: ابراهيم الأبياري، وحامد عبد المجيد، ومراجعة د. طه حسين - المطبعة الأميرية بمصر - ١٩٥٤ م.
- مرآة الجنان، وعبرة اليقظان في معرفة ما يعتبر من حوادث الزمان.

- محمد عبدالله اليافعي - حيدر آباد الدكن - الهند - ١٢٤٠ هـ.
- مختصر الشيخ خليل.
- خليل بن اسحق المالكي - دار الفكر - بيروت - ١٣٩٢ هـ / ١٩٧٢ م.
- مساند الأئمة -
- المولى محمد بن عبدالله. (سلطان المغرب) تحقيق الفريد البستاني - مط الفنون المصورة بالعرائش ١٩٤١ م.
- المعجم في أصحاب أبي علي الصدي.
- محمد بن عبدالله القضاعي (ابن الأبار) - مطابع سجل العرب - القاهرة - ١٣٨٧ هـ / ١٩٦٧ م.
- المقتبس من ابناء أهل الأندلس.
- ابن حيان القرطبي - تحقيق: د. محمود علي مكي - دار الكاتب العربي بيروت - ١٣٩٣ هـ / ١٩٧٣ م.
- نفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب:
- أحمد بن محمد التلمساني - تحقيق: د. احسان عباس - دار صادر بيروت - ١٣٨٨ هـ / ١٩٦٨ م.
- نظرة عامة في تاريخ الفقه الاسلامي.
- د. علي حسن عبدالقادر - مطبعة السعادة - ط: ٣ - ١٩٦٥ م.
- نيل الابتهاج بتطريز الدباج.
- أبو العباس أحمد بن احمد (بابا التنبكي) - (ظ: الديباج).
- الفكر السامي في تاريخ الفقه الاسلامي

- محمد بن الحسن الحجوي - طالمكتبة العلمية - المدينة المنورة - ١٣٩٧ هـ / ١٩٧٧ م.
- فصل المقال فيما بين الشريعة والحكمة من الاتصال:
أبو الوليد محمد بن رشد (الحفيد) - ط: صبيح - ١٣٥٣ هـ / ١٩٣٥ م.
- فهرست أحمد المنجور:
تحقيق: محمد حجي - مطبوعات دار المغرب للتأليف والترجمة والنشر الرباط - ١٣٩٦ / ١٩٧٦ م.
- فهرست المعرض الخامس لجائزة الحسن الثاني للمخطوطات:
مارس ١٩٧٣ م. وزارة الثقافة بالمغرب -
- قضاة قرطبة.
- أبو عبدالله محمد بن حارث القيرواني - (الحشني) - مطابع سجل العرب بالقاهرة - ١٩٦٦ م.
- شيوخ العصر بالأندلس.
- د. حسين مؤنس - دار المصرية للتأليف والترجمة - ١٩٦٥ القاهرة - المكتبة الثقافية. - عدد ديسمبر - رقم ١٤٦.
- شذرات الذهب في أخبار من ذهب.
- أبو الفلاح عبدالحمي بن العماد الحنبلي - المكتب التجاري للطباعة والنشر والتوزيع - بيروت.
- الاعلام بمن حل مراکش وأغيات من الأعلام:
عباس بن ابراهيم المراكشي - المطبعة الجديدة بفاس - ١٣٥٥ هـ / ١٩٣٦ م.
- الأبحاث السامية في المحاكم الاسلامية.

محمد، المُرير - دار الطباعة المغربية - تطوان - المغرب -

١٩٥١ م.

المخطوطات:

- البيان والتحصيل.

أبو الوليد محمد بن احمد ابن رشد (الجد) - مخطوطة رقم ٩٣٤. بمكتبة المعهد الديني بتطوان.

- طبقات المالكية.

مؤلف مجهول - المكتبة الملكية بالرباط، بدون رقم.

- مناقب آل أمغار:

مجهول المؤلف - خزانة الرباط - رقم: ٢,٨٧٧.

- مناهج التحصيل ولطائف نتائج التأويل على كشف أسرار المدونة:

أبو الحسن علي بن سعيد الجرجاني - 'خزانة الرباط رقم: ق - ٤١٨.

- النهاية والتمام في معرفة الوثائق والأحكام.

أبو الحسن علي بن عبد الله المتيطي - خزانة الرباط - رقم: ٨١٦.

نوازل محمد بن سحنون

محمد بن عبد السلام سحنون - رواية محمد بن سالم خزانة الرباط - رقم: ١٨٤١ - د.

- نوازل الأحكام.

أبو الأصبغ عيسى بن سهل - خزانة الرباط - رقم: ق - ٨٦.

- نوازل البرزلي:

- أبو القاسم بن احمد البلوي - خزانة الرباط - ق -
٦٥٦.
- أزهار البستان في طبقات الأعيان.
أحمد بن محمد بن عجيبة - خزانة المكتبة الملكية. رقم:
٤١٧.
- المخطوطة رقم ١,٢٧٥ ك. بخزانة الرباط.
- دوريات:
- مجلة معهد المخطوطات العربية.
عدد مايو ١٩٥٨، المجلد ٤ - ج: ١ - جامعة الدول
العربية -.
- مجلة البيئة:
عدد: ٦ - من السنة الأولى - جمادى الأولى ١٣٨٢ هـ
/ ١٩٦٢ م. وزارة الدولة المكلفة بالشؤون الاسلامية -
المملكة المغربية.
- مجلة دعوة الحق.
عدد دجنبر ٦٧ - ١٩٦٨ - وزارة الأوقاف بالمملكة
المغربية.
- مجلة رابطة القضاة:
العدد الثاني فيرا برو رمضان ١٣٨٣ هـ / ١٩٦٤ م.
تصدرها رابطة القضاة بالمملكة المغربية.
- مجلة الأبحاث.
السنة: ٢٢ - كانون الأول لسنة ١٩٦٩ م - تصدرها
الجامعة الامريكية ببيروت - لبنان.

مَسَائِلُ
أَبِي الْوَلِيدِ ابْنِ رُسَيْدٍ
(الْحَكَمُ)

اشارات:

- [١] - (١١:٤ . ق: ١٠ . م: ١٠ ، ص: ٣٢): تعني: ترتيب المسألة رقم (١) كمثال في النسخ المخطوطة المعتمدة في التحقيق، فالنسخة المرموز لها بحرف (ع) تأتي فيها المسألة بترتيب الحادية عشرة، وهكذا في بقية النسخ.
- [٢] - الرقم الموجود أمام كل عنوان أساسي للمسائل يعبر عن الترتيب العددي للمسائل في صيغتها النهائية التي وضعت للكتاب.
- [٣] - الأرقام الموجودة، أحياناً، في وسط السطر الفارغ، أو في أوله، والموضوعة بين معقوفين، تشير إلى تقسيم الفقرات، أو إلى تفريعات ثانوية.
- [٤] - العناوين الرئيسية والثانوية من وضع المحقق.

بسم الله الرحمن الرحيم.
وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليماً عونك اللهم!

[١] - هل تقضي الصلاة المتروكة عمداً؟.

خوالب^(١) الفقيه الامام الحافظ الأوحى، قاضى الجماعة بقرطبة، أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد، رضى الله عنه، من مدينة المرية، بمسألة يسأل عنها، وهي^(٢):

الجواب، رضى الله عنك^(٣)، مع الرغبة الى فضلك أن تقف على هذا السؤال، وتنظره، فقد وقع فيه ما أوجب الكشف عنه، وذلك، أبقاك الله:

ما تقول في الرجل العاصي، التارك للصلاة المفروضة، عامداً حتى خرج وقتها، هل تجب^(٤) على تاركها، عمداً، اعاتها، واجبا أم^(٥) استحباباً؟ وان كان يجِب^(٦) عَلَيْهِ ذلك فرضاً واجباً، هل يكون ذلك بالأمر الأول، او بأمر ثان مبتدأ؟ وان كان بأمر ثان، كما ذكر بعض الفقهاء، فبين صفتة، والدليل على وجوبه، وان كان لا يوجد، بينه لنا، أيضاً، يأجرك الله. ولقد قال بعض من ناظر في هذه المسألة: إن النبي صلى الله عليه وسلم قضى الصلاة يوم الوادي^(٧)، بعدما طلعت

(١) ع: ١١/ق: ١٠/م: ١٠/ص: ٣٢.

(٢) ع: مسألة جاءت من المرية الى الامام القاضي أبي الوليد بن رشد.

(٣) ع، م، ق: وأرضاك.

(٤) ق: يجب.

(٥) ق، أو.

(٦) ع، م: يجب ذلك عليه.

(٧) يشير الى حديث أخرجه البخاري في الصحيح عن أبي قتادة عن أبيه مرفوعاً: (١٤٧/١)، ومسلم رقم، =

الشمس، ويوم شغلته المشركون^(١١) عن الصلاة^(١٢) بعد غروب الشمس^(١٣)، هل يقال في الجميع قضى النبي صلى الله عليه وسلم^(١٤) أو أداها؟ وبين لنا ما يجب في قول من قال: قضى النبي عليه السلام^(١٥) إن كان يجب عليه شيء، أم لا، وفسر لنا الجميع نوعاً نوعاً، وفصلاً فصلاً، وما يجب في ذلك، فهذا أمر قد وقع، وأحببنا الوقوف على^(١٦) مذهبك على حقيقته، ماناً متفضلاً، والله يأجرك، ويحسن جزاءك^(١٧).

فأجاب، أدام الله توفيقه وتسديده، بجواب نصه^(١٨): تصفحت، أرشدنا الله وإياك، سؤالك^(١٩)، ووقفت عليه، ومن نام عن الصلاة أو تركها، ناسياً لها، أو متعمداً، لعذر أو لغير عذر، حتى خرج وقتها، فعليه أن يصليها بعد خروج وقتها، فرضاً واجباً، ولا يسعه^(٢٠) تأخيرها، عن وقت ذكره إياها، إن كان أنسيها، ولا عند وقت قدرته عليها، إن كان تركها لعذر غلبه عليها.

(وأما^(٢١)) إن كان تركها متعمداً لتركها، متهاوناً بها^(٢٢)، دون عذر

= ٦٨٠، ومالك. في موطأ يحيى: (١٤/١) والنسائي، في السنن: (١٠٦/٢) وأحمد في المسند: (٣٥٧/٥) والربيعي في نصب الرواية (١٥٧/٢). ومعناه: أن الرسول (ص) نام هو وأصحابه، في وادٍ على طريق حير، ولم يسقط حتى طلعت الشمس، وعندئذ صلى الصبح بأصحابه، في جماعة، بعد الأذان. (١) صلى رسول الله ﷺ العصر، يوم الحندق، لما شعله كفار قريش، بعدما غربت الشمس، وقد صلى العصر والمغرب معاً. أخرج الحديث البخاري في الصحيح عن حابر: (١٥٧، ١٤٨/١) و(٤٨/٥) ومسلم، (رقم: ٦٣١)، والترمذي رقم: (١٨٠)، وقال عنه «حديث حسن صحيح»، والنسائي في السنن: (٨٥/٣)، والدرامي، في السنن (٢٨٠/١).

(٢) ق، ع: عن صلاة الظهر والعصر.

(٣) بعد غروب الشمس: ساقطة من: ع.

(٤) ع: رسول الله.

(٥) ع: رسول الله.

(٦) ع: من.

(٧) ع. ق: محوله وفضله.

(٨) ع: فقال، رضي الله عنه.

(٩) ع. م: سؤالك هذا.

(١٠) ص: لا يسمعه.

(١١) من: ق، م.

(١٢) بها: ساقطة من: ع.

غلبه عليها، فهو عاص لله عز وجل في تأخيرها عن وقتها، وفي تأخيرها بعد وقتها، بما أخرها.

وهذا كله (بما)^(١) لا اختلاف فيه بين أحد من علماء المسلمين.

هل قضاء الفوائت واجب بالأمر الأول أم بالأمر الثاني؟
واختلف المتكلمون منهم في الاصول، هل وجب ذلك بالأمر الأول، أو بأمر ثان، ولا تأثير لاختلافهم^(٢) هذا في وجوبه، إذ قد أجمعوا أن في الشرع أدلة كثيرة على ذلك.

فمن قال: ان ذلك واجب بالأمر الأول، قال: ان الأدلة الواردة في الشرع على ذلك مؤكدة له، ولو لم ترد، لاستغنى عنها به.

ومن قال: ان ذلك لا يجب بالأمر الأول جعل الأدلة الواردة في الشرع على وجوب ذلك استئناف شرع^(٣)، لا مزية للأمر الأول عليها في المحتام الوجوب؛ كل منها^(٤) فيما وقع الأمر به. وهذا هو مذهب المالكيين من البغداديين^(٥)، وهو الصحيح عندي.

ومن الدليل على صحته أن من أمر أن يفعل فعلا في وقت بعينه، ففعله في غير ذلك الوقت، فقد عصى الأمر بترك ما أمره بفعله في

(١) من: ص.

(٢) م: في اختلافهم.

(٣) م: استئنافاً شرعاً.

(٤) ق: بكل واحد منها.

(٥) المالكون من البغداديين، مصطلح يشير الى هؤلاء الفقهاء:

١ - اسماعيل بن اسحق بن حماد البغدادي، المشهور بالقاضي اسماعيل (ت ٢٨٢هـ).

٢ - ابو الحسين علي بن أحمد بن القصار (ت ٣٩٨هـ).

٣ - ابو القاسم عبيد الله بن الحسن، المشهور بابن الجلاب (ت ٣٧٨هـ).

٤ - ابو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المشهور بالقاضي عبد الوهاب (ت ٤٢١هـ).

٥ - عمر بن محمد اللثي، المشهور بالقاضي ابي الفرج (ت ٣٣١هـ).

٦ - القاضي ابو بكر محمد بن عبد الله الأبهري (ت: ٣٧٥هـ)

(عن مواهب الجليل لشرح مختصر خليل. ٤٠/١، ٤١).

الوقت، وفعل، بعد الوقت، ما لم يأمره بفعله، لأن الأمر، بالفعل في الوقت، لا يتناول الفعل بعد الوقت، بنص ولا بدليل. بل تحديد الوقت لفعله يدل على انه لا يفعل بعد الوقت، (عند)^(١) من يقول بدليل الخطاب^(٢)، وهو مذهب الامام مالك رحمه الله.

الا ترى انه استدل بقول الله عز وجل، «لِيَذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ فِي أَيَّامٍ مَعْلُومَاتٍ عَلَىٰ مَا رَزَقَهُمْ مِنْ بَهِيمَةِ الْأَنْعَامِ»^(٣) على أنه لا يضحى بالليل.

وأيضاً فلو كان الأمر بفعل العبادة في الوقت يتناول فعلها^(٤) بعد الوقت كما يتناول^(٥) فعلها في الوقت، لاكتفى الله، عز وجل في ايجاب صوم شهر رمضان، بقوله: «فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ»^(٦) عَنْ قوله: «فمن كان منكم مريضاً او على سفر فعدة من أيام آخر»^(٧) كما اكتفى بقوله: «ولو أن قرآناً سُيِّرَ به الجبال، أو قطعت به الأرض، أو كُلم به الموتى»^(٨) عن ذكر الجواب بما دل عليه الكلام.

[١] ومثل هذا في/ القرآن^(٩) لا يحصى؛ اذ من البلاغة في النطق^(١٠) الایجاز فيه، وحذف ما يستغني الكلام عنه لدلالته عليه.

أدلة وجوب قضاء الفوائت:

- (١) من، ق، ص. وفي الأصل: على.
- (٢) هو مفهوم الخالفة ومعناه: ان يشرع المنطوق بأن حكم المسكوت عنه مخالف لحكمه وقد اخذ به المالكية والشافعية، وأنكره الحنفية.
- (عن: مفتاح الوصول. ص: ٨٢).
- (٣) سورة الحج، ٢٨.
- (٤) ق، ص: قضاءها.
- (٥) ق: تناول.
- (٦) سورة البقرة الآية ١٨٥.
- (٧) سورة البقرة، ١٨٥.
- (٨) سورة الرعد، ١٨٤.
- (٩) ق، م: كثير لا يحصى.
- (١٠) م: النطق.

فاذا ثبت هذا، فالأدلة على وجوب قضاء الصلوات الفوائت، عمداً^(١) يبعد الوقت كثيرة، منها:

صلاة النبي صلى الله عليه وسلم الصبح بأصحابه بعد أن طلعت الشمس اذ نام عنها في الوادي.

وصلاة العصر بعد غروب الشمس يوم الخندق.

وقوله عليه الصلاة والسلام «إذا رقد أحدكم عن الصلاة أو نسيها، ثم فزع إليها، فليصلها كما كان يصليها في وقتها الحديث^(٢)» وقوله صلى الله عليه وسلم فيه: «أو نسيها»، يدخل فيه التارك لها عمداً: لأن النسيان، في اللغة هو الترك، فيحمل على عمومته في السهو والقصد، لا سيما وهو في العمد أظهر منه في السهو، لأنه حقيقة في العمد، ومجازي في السهو، اذ انما الحقيقة فيه، في السهو، أنسيْتُ لا نسيْتُ.

وقد روي عن أنس بن مالك أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «من نسي صلاة فليصل^(٣) اذا ذكر، لا كفارة لها الا ذلك^(٤)» اذ الكفارة لا تكون الا فيما يلحق فيه الائم، وهو العمد^(٥) دون عذر، لأن الله عز وجل قد تجاوز لامة محمد نبيه صلى الله عليه وسلم عن النسيان والسهو، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «تجاوز الله لأمتي عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه^(٦)».

(١) ع: عموماً.

(٢) اللفظ لمالك في الموطأ، برواية يحيى: (كتاب الوقوف رقم: ٢٦) الا أنه مرسل كما في الموطأ التيباني (رقم: ١٨٤) وقد وصله، من طريق أبي هريرة كل من مسلم في الصحيح (رقم: ٣٠٩) وأبو داود في السنن (رقم: ٤٣٥) وابن ماجه في السنن.

(٣) م: فليصلها.

(٤) اللفظ للبخاري في الصحيح: (١٤٨/١) وقد أخرجه مسلم موصولاً كذلك (رقم: ٦٨٤).

(٥) م: وهو من العمد.

(٦) لم اعثر على الحديث بهذا اللفظ. وأغلب ما يروى بهذه الصيغة: «ان الله تجاوز عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه» أخرجه ابن ماجه في السنن (رقم: ٢٠٤٣) من طريق أبي ذر، الا انه أورده، في سنده، أبابكر الهذلي وهو متفق على ضعفه.

وقد أورده السيوطي في الجامع الصغير: (٦٩/١) وصححه. انظر: نصب الراية: (٦٤/٢) وما بعدها.

وقوله في الحديث: «فليصل اذا ذكر» ، معناه: فليصل متى^(١) ذكر تركه الصلاة عمداً: لأن التارك لها، عمداً، لا ينفك من أن يعتريه الذهول عن ذكرها في بعض الأحيان، على أغلب الأحوال.

مصطلح الاداء والقضاء

والأداء يستعمل فيما صُلِّيَ من الصلوات في وقتها، والقضاء فيما صُلِّيَ منها بعد فوات وقتها.

والأصل في ذلك: [ان الاداء لما جاء من الأمانات المعينات^(٢)]، قال عز وجل: «ان الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات الى أهلها^(٣)»، وقال: «ومن أهل الكتاب من ان تامن به بقنطار يؤده اليك، ومنهم من ان تامن به دينار لا يؤده اليك الا ما دمت عليه قائماً^(٤)»، وكانت الصلوات المفروضة موكولة الى أمانات (العبادة^(٥)): قال الله عز وجل: «انا عرضنا الأمانة» يريد، ما تعبد (به^(٦)) عبادة من الإيمان به وشرائع دينه، «على السموات والأرض والجبال» الآية^(٧)، وكانت أوقاتها معينات - سمي فاعلها في وقتها مؤدياً لها:

وأن القضاء، لما جاء في الديون الثابتة في الذمة بالمعاوضات والمبادلات قال رسول الله صلى الله عليه وسلم للتي سألته: هل تحج عن أبيها أرايت لو كان على ابيك دين، أكنت قاضيته؟ قالت: نعم. قال: فدين الله احق ان يقضى^(٨)، وكانت الصلوات المفعولة بعد الوقت

(١) ص: متى ذكر،

(٢) من: ع، ق. وفي الأصل: والأصل في ذلك لما جاء.

(٣) سورة النساء، ٥٨.

(٤) سورة آل عمران، ٧٥.

(٥) من: م، ص. وفي الأصل: العبادات.

(٦) من: م.

(٧) تنمة الآية: «فان ان يحملنها واشققن منها، وحملها الانسان، انه كان ظلوماً جهولاً» سورة الاحزاب، ٧٢.

(٨) لم اعثر على الحديث بهذا اللفظ وأقرب صيغة منه هي ما رواه النسائي في السنن: (٢٢٨/٨) من

واجبة عن عوض وبدل، وهو الصلاة التي كانت عليه في الوقت - سمي فاعلها بعد الوقت قاضيا لما وجب عليه منها في وقتها، سواء تركها في وقتها مُفْرَطاً فيها، أو متهاونا بها، أو متعمداً لتركها أو ناسيا، أو كان قد نام عنها، أو غلبه على فعلها عذر غالب.

فاذا لم تختص تسمية فعل الصلاة بعد الوقت بالقضاء، بأحد هذه الوجوه دون سائرهما، لم يمتنع أن يقال في صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم الصبح يوم النوادي، بعد الطلوع، والعصر يوم الخندق بعد الغروب - إن ذلك قضاء لا أداء.

وقد تقرر وعلم: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يترك صلاة العصر يوم الخندق الى بعد غروب الشمس إلا لغلبة المشركين إياه على فعلها في الوقت بكل حال، أو نسيانه^(١) إياها، لاشتغاله بِمَا دَهَمَهُ مِنْ أَمْرِهِمْ، فلا^(٢) يمتنع في اللسان، أن يسمى فعل الصلاة في وقتها (أو^(٣)) بعد وقتها قضاء وأداء، لأنها واجبة في الموضعين جميعا، والدين الواجب على الرجل يجوز أن يقال فيه أداء عن نفسه، وقضاء عنها، قبل حلوله، وبعد حلوله؛ الا أن الأولى تسمية فعل الصلاة في وقتها أداءً، وبعد وقتها قضاء، لما ذكرته وشرحته.

فالاداء لما وجب بالامر الاول، والقضاء لما وجب بالامر الثاني^(٤)،

طريق الفضل بن عباس: «انه كان رديف رسول الله ﷺ، غداة النحر، فاته امرأة من خنعم فقالت: يا رسول الله ان فريضة الله عز وجل في الحج على عباده أدركت أبي شيخا كبيرا، لا يستطيع أن يركب الا معترضا، أفأحج عنه؟ قال: نعم حجي عنه، فإنه لو كان عليه دين قضيته». وقد أخرجه ابن ماجه بنسب الطريق، ونفس اللفظ، (رقم ٢٩٠٩) وأخرجه موطا مجيى في (كتاب الحج رقم - ٩٧).

أما صيغة النص فقد وردت في الكتب الستة بلفظ «أمك».

(١) من: لنسيانه.

(٢) ع، م، ولا.

(٣) او: من ق، وفي الأصل: وبعد.

(٤) انظر في النتائج المترتبة عن اعتبار الامر الاول او الامر الثاني: مفتاح الوصول ص ٢٩، وكتاب المعتمد في اصول الفقه ١/١٤٤.

[٢] هذا هو المختار، وبالله تعالى/ التوفيق، لا شريك له^(١).

[٢] - قسمة تركة بين ابن خنثى، وابن ابن خنثى، وعصبة

وقال^(٢) الفقيه الامام الحافظ قاضي الجماعة^(٣) ابو الوليد ابن رشد رضي الله عنه:

وقع في نوازل سحنون من كتاب الولاء من العتبية، في رجل توفي وترك ابنا خنثى^(٤)، وابن ابن خنثى، «ان لابن ثلاثة ارباع المال، أصلها من أربعة وعشرين، وخسة أسهم لابن الابن، ويفضل سهم من اربعة وعشرين للعصبة».

أساس بناء سحنون على نظرية التداعي لابن القاسم

فقال أيده الله فيها: بنى سحنون جوابه هذا على مذهب ابن القاسم في التداعي، فأخطأ في بنائه عليه.

وتفسير ما ذهب اليه: أن الابن يدعي جميع المال، لانه يقول: إنه ذكر، وأن ابن الابن (أنثى)^(٥)، وابن الابن يدعي نصف المال، لأنه يقول: انه ذكر وأن الابن انثى، فيقال^(٦) لابن الابن: قد أقررت للابن بالنصف، فادفعه اليه، والنصف الثاني يقسم بينكما بنصفين لتداعيكما فيه، فيحصل للابن ثلاثة ارباع المال، ولابن الابن الربع.

ثم يقول العصبة لابن الابن: إنما لك من هذا الربع^(٧) السدس^(٨)، لأنكما جميعا اثنيان، فيقول: بل هو لي كله، لأني ذكر، فيحصل

(١) ع: وبالله التوفيق.

(٢) ع: ١٣٨/م: ٩٣/ص: ٢٥٠.

(٣) قاضي الجماعة: ساقطة من: ع.

(٤) م: ابنا خنثى أن لابن.

(٥) من: ع، م وفي الأصل، خنثى.

(٦) ع: فقال.

(٧) الربع هو: ستة.

(٨) السدس هو: اربعة.

التداعي بينها في نصف السدس، فيقسم بينها، فيحصل للعصبة ربع (السدس)^(١) وهو سهم من اربعة وعشرين كما قال.

سبب خطأ سحنون: انه اعتبر تداعي العصبة وابن الابن في نصف السدس

ومكان الخطأ في هذا البناء تقديره فيه: ان العصبة تقول لابن الابن انما لك من هذا الربع السدس، لأنها لم تقر لابن الابن بالسدس من الربع الباقي بيده، وانما اقرت له بالسدس^(٢) من النصف^(٣) تكملة الثلثين: على انها جميعا اثنيان، فالسدس الذي اقرت له به قد أخذ منه الابن نصفه^(٤) بدعواه انه ذكر، وهذا بين.

تصحیح ابن رشد للخطأ على أساس تداعي العصبة وابن الابن في السدس

والصحيح في بناء المسألة على مذهب ابن القاسم في التداعي^(٥):
ان الأبْن يقول لابن الابن وللعصبة: أنتم مقران لي بالنصف غير منازعين لي فيه لأني ان كنت اثني فلي النصف، كنت أنت ذكرًا على ما تدعي، أو أثني على ما تدعيه العصبة، فأسلماه إلي، فيأخذ النصف: ستة من اثني عشر.

ثم يقول ابن الابن للعصبة: انتم مقرون لي من هذا النصف بالسدس^(٦) تكملة الثلثين، لانكم تدعون أني أثني، فأسلموه^(٧) الي، فيأخذ منه السدس سهمين، ويبقى بايدي العصبة الثلث: أربعة أسهم.

(١) من، ع، م وفي الأصل: سدس.

(٢) هو: اربعة.

(٣) هو: اثنا عشر.

(٤) هو: اثنا عشر.

(٥) التداعي: تبادل الدعوى مع استواء حجج الطرفين او فقدانها.

(٦) هو: اثنان من اثني عشر.

(٧) ص: فاسلماه..

ثم يرجع الابن فيقول لابن الابن: هذا السدس الذي بيدك، هو لي لاني ذكر، فيقول له^(١): بل هو لي، لانك أنثى، فيقسم بينهما فيأخذ منه سهما، ويبقى بيده سهم^(٢).

ثم يرجع الى العصبة فيقول لهم: هذا الثلث، بأيديكم، هو لي، لاني ذكر، فيقول له العصبة: بل هو لنا، لأنكما جميعا انثيان، فيقسم بينهما، فيأخذ (منهم)^(٣) سهمين من الاربعة الاسهم، فيكمل له ثلاثة ارباع المال، لأنه كان بيده النصف (سنة اسهم)^(٤) وأخذ من ابن الابن سهما واحداً، ومن العصبة سهمين، فذلك تسعة أسهم من اثني عشر سهما.

ثم يرجع ابن الابن على العصبة، فيقول لهم: هذان السهمان اللذان بأيديكم، هما لي، لأني ذكر، فيقول له العصبة: بل هما لنا: لأنكما انثيان، فيقسم بينه وبينهم بنصفين، فيأخذ منها ابن الابن سهما واحداً، فيصير بيده سهمان، وهو السدس، ويبقى بيد العصبة سهم واحد، وهو نصف السدس.

يتم الحل بإقامة أربع فرائض:

وكذا يجب لهم نصف السدس، والسدس لابن الابن، والثلاثة أرباع لابن، على ما رتبته أهل الفرائض (في عمل الفريضة)^(٥) من اقامة أربع فرائض:

فريضة على أنها ذكران.

وفريضة على أنها انثيان.

وفريضة على أن الابن ذكر، وابن الابن أنثى.

(١) من: ع. «وله» ساقطة من الأصل.

(٢) هو واحد من اثني عشر.

(٣) من: ع وفي الأصل: منه.

(٤) من: م، ص.

(٥) من: ع، م.

وفريضة على أن الابن انثى، وابن الابن ذكر.

وضرب الفرائض بعضها في بعض، إلا أن تتداخل^(١)، واضعافها أربع مرات، وقسمتها على الفرائض^(٢)، واعطاء كل واحد منهم ربع ما اجتمع له، لأن عملهم في مسائل الخنثى كلها انما تخرج على مذهب ابن القاسم في التداعي.

التداعي لدى مالك على أساس العول

ويأتي في هذه، على مذهب مالك في التداعي، الذي يرى القسمة فيه على حساب عول^(٣) الفرائض؛ أن يقسم المال بينهم أجزاء من أحد عشر، لأن الابن يدعي الكل، وابن الابن يدعي النصف، والعصبة تدعي الثلث.

وعلى هذا القول قال ابن حبيب^(٤) في ابن ذكر، وابن خنثى: أن المال يقسم بينهما أسباعاً.

فلا يصح في المسألة إلا هذان القولان: أحدهما على مذهب مالك، والثاني على مذهب ابن القاسم، وما سواهما، خطأ، وبالله التوفيق.

[٣] - جرور الولاء في الميراث

وقال^(٥) الفقيه الامام/ الحافظ قاضي الجماعة ابو الوليد ابن رشد [٣]

(١) التداخل: علاقة بين عددين بحيث يمكن قسمة الأكبر على الأصغر من غير فاضل مثلاً العلاقة بين $(٤/١)$ أو $(٢/١)$ أو $(٦/١)$ أو $(٨/١)$ وهنا يكتب بالأكبر.

(٢) الفريضة هي أقل عدد حسابي، يتأتى منه اخراج نصيب كل وارث مثلاً: $(١٢، ٢٤)$ في الفريضة السابقة.

(٣) هو أن تزيد سهام أصحاب الفروض عن الفريضة، (زوج $\frac{١}{٢}$ ، واختان شقيقتان $\frac{٢}{٣}$) فالفريضة من، ٦ ولكنها ترفع الى ٧. فتزيد الفريضة وبالتالي، تنقص السهام.

(٤) هو عبد الملك بن حبيب السلمي، ابو مروان رتبة الامير عبد الرحمن بن الحكم في طبقات المفتين، وكان منافساً ليحيى بن يحيى الليثي. ط: ترتيب المدارك: ١٢٢/٤، شجرة النور الزكية: ٧٤، تذكرة الحفاظ، ٥٣٧.

(٥) ع: ٩٩ / م: ٨٨ / ص: ٢٥١ -

رضي الله عنه:

وقع في سماع أصبغ^(١) من كتاب العتق مسألة وهي:

«وسئل ابن وهب^(٢) عن اختين اشترتا اباهما، فعتق عليهما، وهما من حرة، كانت أمها حرة، فتوفيت احداهما، فورثها ابوها، ثم توفي الاب، قال: ترث الباقية النصف بالرحم والولادة، وترث نصف النصف الباقي بالولاء، ويبقى الربع فلها النصف: نصف هذا الربع^(٣) الباقي، لان اباهما جر ولاء ولده، لانه حين عتق، جر ولاء ولده بعضهم الى بعض، وكان مولاهما جميعا، فجر ولاء هذه الى هذه، وولاء^(٤) هذه الى هذه، فصار لها هنا سبعة اثمان الميراث».

(شرح مسألة العتبية بعد طلب)

(قال ابو الوليد بن رشد^(٥)): فسألني سائل ان أشرح له معنى هذه المسألة^(٦)، الذي من أجله صار للباقية من الأختين من ميراث ابينها^(٧) سبعة اثمان؛ لأنه قال فيها: «ان الأب جر ولاء هذه الى هذه وولاء هذه الى هذه». ولم يبين وجه الجرور^(٨)، كيف هو، ولا ما حكمه. وما سأل عنه لا يخفى على من عرف حكم الميراث بالولاء، وأنا أذكر

-
- (١) هو أصبغ بن الفرج بن سعيد المصري، كان من أعلم خلق الله في رأي مالك. توفي ٢٢٥ هـ. (ظ: تذكرة الحفاظ ٤٥٧ الخلاصة: ٣٩، ترتيب المدارك ١٧/٤).
- (٢) هو عبد الله بن وهب بن مسلم من أصل مغربي جمع بين الفقه والحديث صحب مالكا عشرين سنة ولد وتوفي بمصر (١٢٤ - ١٩٧ هـ).
- (٣) ظ: تذكرة الحفاظ: ٣٠٤، الخلاصة: ٢١٨ ترتيب المدارك: ٢٢٨/٣.
- (٤) م: فلها نصف هذا الربع.
- (٥) ورد في تحديد الولاء هذا الحديث: «الولاء لمة كلحمة النسب» أخرجه الزيلعي في نصب الرأية، ج ٤، ص: ١٥١، من عدة طرق.
- (٦) من: ع.
- (٧) ع: التي، وهي لا تنجم مع السياق.
- (٨) م: ابينها.
- (٩) م: الجر، وكيف.

من ذلك جملة ملخصة تبين له بها معنى ما أشكل عليه منها، إن شاء الله تعالى^(١).

قال رسول الله صلى الله عليه وسلم^(٢): «انما الولاء لمن أعتق». ونفي به أن يكون أحد أحق من المعتق بولاء ما أعتق، ولم يكن فيه دليل على أنه لا ولاء الا لمن أعتق، فالولاء يجب للمعتق، ولمن يجب له بسبب المعتق، ممن ينجر اليه عن المعتق، أو يجره اليه المعتق، على ما أحكمته السنة عن النبي صلى الله عليه وسلم^(٣).

من ذلك أن الموالى ثلاثة: مولى الرجل الذي أعتقه، ومولى أبيه ومولى أمه. فالولاء يَنْجَرُ عن السيد المعتق الى ولده وعصبته، الأقرب فالأقرب، لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: «الولاء للكبر^(٤)».

والعبد المعتق يجر ولاء ولده الذين لم يعتقوا، وولاء مواليتهم الى مواليتهم، والأمة المعتقة تجر ولاء ولدها، الذين لم يعتقوا، وولاء مواليتهم الى مواليتهم أيضاً، اذا كان ولدها من زنا، او كان قد نفاهم أبوهم بلعان^(٥) (أو) أن كان عبداً أو كافراً.

فلما اعتقت الابنتان أباهما، في مسألتك التي سألت عنها وكانتا حرتين لم تعتقا، ثم توفي الاب بعد موت احدهما، وجب ان ترث الابنة

(١) تعالى: ساقطة من: ع.

(٢) م: «الولاء لمن اعتق» وهي صيغة الدارمي في السنن: ٣٩٤/٢ الحديث مشهور بحديث الجارية بريدة، وقد أخرجه مالك في موطأ يحيى في كتاب العتق والولاء رقم: ١٧ والبخاري في الصحيح: ٢٩/٣، ومسلم، رقم ١٥٠٤.

والحديث موصول عن عائشة رضي الله عنها.

(٣) م: من ذلك.

(٤) الحديث أخرجه الدارمي في السنن (٣٧٥/٢) من عشر طرق كلها موقوفة وزاد: يعنون بالكبر ما كان أقرب باب وأم كما أخرجه ابن تيمية في منتقى الآثار. انظر: نيل الاوطار (٨٠/٦).

(٥) م: من: م.

الباقية النصف بالرحم والولادة^(١)، وترث نصف النصف الباقي بالولاء،
لأنه أعتق عليها نصفه^(٢)، وترث نصف الربع الباقي بجرور الولاء، لأن
النصف (الثاني^(٣)) الذي أعتق منه على أختها الميتة، ينجر إليها نصف
ولائه، لأنها، أعني الباقية، لما أعتق عليها نصف أبيها، جر إليها الأب
نصف ولاء ابنته الميتة على ما بيناه، من أن العبد المعتق يجر، إلى
مواليه، ولاء ولده.

تنظيم لجرور الولاء

الا تعرف انها لو ماتت، بعد الأب لورثت أختها الباقية منها
النصف بالرحم، ونصف النصف الباقي بجرور الولاء، لأنها ابنة مولى،
لها نصف ولائه، وإذا جر الأب إليها نصف ولاء أختها فهو يجر إليها،
أيضاً، نصف ولاء ما أعتقت على ما بيناه. والذي أعتقت انما هو
نصف أبيها الثاني، فلها ولاء نصف هذا النصف، وهو الربع فوجب لها
ثلاثة أرباع ولاء أبيها، النصف بعثها اياه. والربع يجر الولاء، على ما
بيناه، وهذا كله بين.

تنظيم آخر

وما يزيد به بيانا وايضا ان الابنة الميتة، لو اعتقت عبدا أجنبيا
لكان للابنة الباقية، نصف ولائه، لأنه مولى ابنة رجل أعتق عليها
نصفه، فكذلك يكون لها نصف ولاء النصف الثاني، الذي اعتقه من
أبيها، لأن المرأة ترث^(٤) بالولاء من أعتق ولد من اعتقت.

(١) ع، والولاء.

(٢) ع، نصف.

(٣) من: ع، ٢.

(٤) ع: لأن الميراث ترك بالولاء، وهو غامض.

غلط ابن القاسم بإدخاله « شركة الولاء » كسبب للميراث

وقد روى عن ابن القاسم (في الاختين اللتين اشترتا أباهما فأعتق^(١) أن الأب أن توفي قبلهما (فورثناه)^(٢) ثم توفيت احدهما: أن الاخت الباقية ترث النصف بالنسب، ونصف النصف بِشركة الولاء^(٣)، ونصف الربع^(٤) بجرور الولاء إليها.

وهو غلط ظاهر، والصحيح ما ذكرناه من أن لها النصف بالنسب، ونصف النصف بجرور الولاء، وهو منصوص عليه لابن الماجشون^(٥).

تنظير أوسع لجرور الولاء

ولو أن امرأتين حرتين لم تعتقا اشترتا أباهما، فعتق عليهما، ثم [٤] اشترت احدهما مع ابنيها، أخاً لها لأبنيها، فعتق عليهما، ثم مات الاخ بعد موت أبيه واخوته التي لم تشتريه، لكان لأخته التي اشترته مع ابنيها، من ميراثه سبعة اثمانه ونصف ثمنه، لأنها ترث النصف بالنسب، ونصف النصف الباقي وهو الربع، بولاء العتاقة، لان نصفه اعتق عليها، فلها نصف ولائه بذلك ونصف الربع الباقي، هو الثمن، لان النصف الثاني الذي اعتق منه على أبيه لها نصف ولائه، لان أباه عتق عليها وعلى اختها الميتة، فصار نصفه مولى لمولى؛ لها من ولائه النصف، فوجب لها بذلك ربع^(٦) ولائه، لان المرأة ترث بالولاء معتق معتقها^(٧)، وترث

(١) من: ع، ق وفي الأصل: « اللتين اشترتا اباهما فعتق عليهما ».

(٢) من: ع. وفي الأصل: « ورثناه ».

(٣) ع: « ونصف النصف بشركة الولاء » ساقطة.

(٤) ع: ونصف النصف بجرور الولاء، وهو غلط.

(٥) هو عبد الملك بن عبد العزيز بن أبي سلمة، وهذا الأخير عرف بالماجشون من أسرة عرفت بالحديث والفقه، درس على أبيه وعلى الامام مالك. أراد امير المؤمنين « المأمون » ان يولييه القضاء فامتنع، لأنه كان قد عمي توفي بالمدينة سنة ٢١٤ هـ (ط: ترتب المدارك: ١٣٦/٣، وشجرة النور الزكية ص ٥٦).

(٦) هو الثمن.

(٧) الكلمتان اسما مفعول.

أيضاً، نصف الثمن الباقي، لان الثمن^(١)، الذي وجب للاخت الميتة من ولائه، لها نصفه، لانها ابنة لمولى، لها من ولائه النصف، والمرأة ترث بالولاء معتق معتق^(٢) ولد من اعتقت.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[٤] - مغارسة بأجر مجهول

وسئل^(٣) الفقيه الامام الحافظ قاضي الجماعة ابو الوليد ابن رشد رضي الله عنه، عن عقد إنزال^(٤). ونسخته، من أوله الى آخره:

عقد المغارسة

«بسم الله الرحمن الرحيم.»

(صلى الله على سيدنا محمد وسلم تسليماً^(٥)).

أنزل فلان بن فلان الفلاني فلان بن فلان الفلاني في الجبل المشعر المحدد^(٦) بكذا، بأن أعطاه نصفه مشاعاً، على ان يحترق^(٧) المنزل النصف الباقي بيد المنزل فلان، ويغرسه نقول شجر كذا من صنف كذا، على المتعارف من تقارب الغرس وتباعده، نقولاً (جياتا)^(٨) تكون من عند المنزل فلان، وعليه ان يعتمرها^(٩) مدة عشرة اعوام، من تاريخ هذا الكتاب بمرتتين جيدتين، وحفرتين بليغتين، في كل عام من

(١) م: النصف وهو غلط.

(٢) الكلمتان اسما مفعول.

(٣) ص: ١٢١/ع: ٤٩/ق: ٥٥/م: ١٥٥.

(٤) هو عقد المغارسة وهي: عقد على تعمير أرض بشجر بقدر معلوم.

(٥) في: ص

(٦) ع: المحدود.

(٧) ع: يحترق.

(٨) من: ع، ق. وفي الاصل: جيداً.

(٩) اعتمر الأرض: أحسن القيام عليها.

الاعوام المذكورة في أوان العبارة، على أن يشرع المنزل فلان في ذلك كله في عام^(١) تاريخ هذا العقد وعند إمكان ذلك، ونزل المنزل فلان في نصف الجبل المحدود (منزلة^(٢)) المنزل له فيه وحل فيه محله، على سبيل الإجارة الصحيحة، ولهما ان يقتسما^(٣)، متى احبا، أو دعا الى ذلك احدهما، بعد ان اختبرا عمق الشعراء^(٤) في الأرض، وأحاطا علما بمبلغ المؤنة في ذلك، وعلما أنها متى (اقتسما^(٥)) بالقرعة، كان كل نصيب (منهما^(٦)) مساوياً للآخر في المؤنة والعبارة لتساويه وتقاربه ..

الجواب، رضي الله عنك في العقد المنعقد فوق هذا، هل هو صحيح على مضمونه، أو فاسد؟ وان كا فاسدا، هل يصلح^(٧) العقد بزيادة شرط فيه، خلا (العقد)^(٨) منه، أو اسقاط شرط منه؟ وكيف لو أخذه بنصف فدان مشاع، على أن يحرث له نصف فدان متساو في القسمة؟..

وان كان بين المسألتين فرق، فلك الفضل في بسط الفرق بينهما، وبيان وجه فساد الفاسد منهما، يعظم الله اجرک. تصفحت رحنا الله وایاک، سؤالك هذا، ونسخة العقد الواقع فوقه، ووقفت على ذلك كله

الربا اساس فساد عقد المغارسة

وهو عقد فاسد لانه لو استأجره على غرس نصف الجبل، بنصفه على الإشاعة، وان كان يعتدل في القسم، على ان يقتسما قبل الغرس، على

(١) ع: كله عام تاريخ.

(٢) من: ع وفي الأصل: منزل.

(٣) ق: يقتسما.

(٤) الشعراء: تطلق على الأرض او الحديقة الكثيرة الشجر. وتطلق كما هنا على الغابة.

(٥) من: ع، م وفي الاصل: اقتسما.

(٦) من: ع وفي الاصل: كل نصيب مساوياً.

(٧) الفعل مبني للمجهول.

(٨) من: ع. وفي الاصل: خلا منه.

ما يُوجِبُهُ الحكم من القسم بالقرعة، على أن يغرس^(١) الاجير للمستأجر حظه الذي يحصل له من القسمة بالسهم بالحظ^(٢)، الذي يصير اليه بها، لكان غررا^(٣) لا يجوز، لان الاجير لا يدري اي الجهتين تخرج له (بالسهم)^(٤) فقد صارت اجرته مجهولة.

وما يدل على أنها مجهولة انه، لو اراد بيعها، لما جاز له ذلك. ولا يجوز، ان تكون الاجرة الا مما يجوز بيعه.

ولو استأجره، أيضاً، على غرس نصف الجبل المحدود بنصفه، على الاشاعة فإن كل واحد يعتدل في القسم، على ألا يقتسماه الا بعد الغرس، لكان غررا لا يجوز، أيضاً، لأنه يعمل على أن تكون أجرته على عمله نصف الغرس بعد غرسه ولا يعلم كيف يكون حاله، وذلك من أعظم الغرر.

فان لم تجز هذه الاجارة على شرط تعجيل القسمة قبل الغرس ولا على شرط تأخيرها الى بعد الغرس، لتقرر الغرر في كلا الوجهين، فقد تبين، ايضاً انها غير جائزة، على ما تضمنه العقد، من أن لها أن يقتسماه، متى احبا (ومن)^(٥) دعا منهما الى ذلك فذلك/ له، اذ لا يخرجان بذلك عن احد الوجهين الفاسدين.

وكذلك (ايضاً) لو وقعت الإجارة بينهما على هذا، وسكتا عن القسمة، لا يخرج (فعلها)^(٦) الى وجه جائز.

(١) ق: يغرس.

(٢) ع: بالسهم بالحظ.

(٣) الغرر: أن يكون احد المعوضين مجهولاً بحيث يؤدي التعامل الى المخاطرة من الطرفين أو أحدهما، وهذا يؤدي الى انتفاء العدالة بين المتعاملين فيا أخذ وما أعطى كل طرف، وانتفاء العدالة في الأخذ والعطاء بين الطرفين هو مفهوم الربا.

(٤) من: ع، م. وفي الأصل بلا سهم.

(٥) من: ع، ق. وفي الأصل: أودعا.

(٦) من: ع.

(٧) من: ع، م. وفي الاصل: فعلها.

مصير عقد المغارسة الفاسد

فان وقعت الاجارة على ما تضمنه العقد، ولم يعثر عليها حتى فاتت، فغرس^(١) الاجير جميع الجبل مشاعا، كان على الاجير قيمة^(٢) نصف الجبل مشاعا يوم قبضه، على حكم البيع الفاسد، إذا فات، وكان له نصف أجرة مثله، في غرس جميعه، فان كان لأحدهما في ذلك فضل على صاحبه، رجع بذلك عليه وكان الغرس مشتركا بينهما.

وان لم يعثر على ذلك حتى اقتسما الجبل، وغرس الأجير حظه، وحظ المتأجر، كان على الاجير للمستأجر قيمة حظه الذي صار له مقسوما، وعلى المستأجر للأجير أجر مثله في غرسه حظه، وترادّا الفضل بينهما.

وان عثر على ذلك، بعد غرس الاجير حظه، وقبل أن يغرس حظ المستأجر، كان على الاجير قيمة حظه الذي فوته بالغرس.

وان كان عثر على ذلك، بعد أن غرس الاجير حظ المستأجر وقبل أن يغرس حظه، كان الجبل كله لصاحبه، وكان عليه للاجير اجرة مثله، في غرسه حظه وكذلك يكون الحكم بينهما اذا وقع الأمر مسكوتا عنه.

ولو قال: أوأجرك على أن تغرس جميع الجبل، ويكون لك نصفه اذا غرسه، لكان الحكم فيه إذا لم يعثر عليه حتى فات بالغرس، ان يكون للأجير اجر مثله في غرسه جميعه، ويكون جميع الجبل مغروساً لربه.

تنظيم وتفريق

وهذه المسألة تشبه الرجل يدفع الجلود الى الرجل ليدبغها على

(١) ص: بغرس.

(٢) ع: فيه قيمة.

النصف، في جميع وجوها.

بخلاف مسألة الزجل يستأجر الرجل على حمل طعامه الى بلد كذا بنصفه، (فان ذلك)^(١) جائز على مذهب ابن القاسم: إذا اشترط ان له أن يأخذ حظه، متى شاء، وأن ذلك جائز على مذهب سحنون، ما لم يشترط على ألا يأخذ نصيبه حتى يوصله الى ذلك البلد.

والفرق بينهما ان الطعام يقسم على الكيل، من غير قرعة، فلا يدخله الفساد اذا اشترط (انه)^(٢) يأخذ حظه منه متى شاء، والجلود تقسم بالقرعة، فلا تجوز بحال، وان اشترط ان يأخذ حظه متى شاء.

وأما المسألة التي ذكرت في سؤالك «(في)^(٣) استئجار الرجل على حرث نصف فدان مشاع، متساو في القسمة، بأصل نصف فدان آخر، فهي مسألة جائزة، لا اشكال فيها ولا في جوازها، ولا نسب^(٤) بينها وبين التي سألت عنها، لان هذه المسألة الاجرة فيها منفصلة مما يستوفي فيه العمل، وكلاهما معلوم، الا ترى ان نصف الفدان، الذي هو أجرة عمله، معلوم، يجب له بالعقد، ويجوز له بيعه، وما جاز بيعه، جاز الاستئجار به، والعمل ايضا مقدر معلوم، إذ إنما يلزم في الاجارة تقدير العمل لا تعيين ما يستوفي فيه، والمسألة التي سألت عنها، الاجرة فيها غير منفصلة مما يستوفي فيه العمل، فدخلها ما قد بينته من الجهل والغرر.

شروط جواز المغارسة

فلا يجوز الاستئجار على غرس نصف الجبل بنصف أصله على الإشاعة، إلا ان يكون مستويا، معتدلا في القسمة بالذرع، ويشترطان

(١) من: ص. وفي الاصل: في أن ذلك.

(٢) من: ق. وفي الاصل: أن يأخذ.

(٣) من: م وفي الاصل: هي.

(٤) ع: نسب، م: سبب.

قسمته قبل الغرس، ويعينان الجهة التي يأخذ الاجير^(١) منها النصف لنفسه في أجرته، والجهة التي يفرسها لرب الجبل. وبالله التوفيق^(٢).

[٥] - حبس معقب على البنت مع اشتراط المرجع

وسئل^(٣) رضي الله عنه في مسألة من مدينة دانية، وهي^(٤) في رجل حبس املاكا له^(٥) على ابنته وعقبها، وشرط: إن ماتت ابنته وعقبها في حياته، أو ماتت في حياته ولا عقب لها، فالحبس راجع اليه، وإن ماتت بعده ولا عقب لها أو ماتت ومات عقبها، رجع الحبس الى أقرب الناس به.

فوفيت الابنة المحبس عليها (بعده^(٦)) ولا عقب لها، وللمحبس^(٧) ابن أخ وابن عم فائت ابن العم، الحاجة، وأراد الدخول في الحبس مع ابن الأخ، هل ذلك له أم لا؟.

ينفذ هذا الحبس من الثلث

فأجاب أيده الله فيها^(٨): تصفحت/ سؤالك هذا، ونسخة (عقد [٦] التحبیس)^(٩) الواقعة فوقه، ووقفت على ذلك كله.

وما تضمنه عقد (التحبیس)^(١٠) من اشتراط رجوع الحبس^(١١) الى

(١) ق: الآخر.

(٢) ع: وبالله تعالى التوفيق.

(٣) ع: ٧٨/م: ٢٦١/ص: ١٤٩/ق: ٩٠.

(٤) ع: مسألة حبس، أتت من دانية سؤال في.

(٥) ع: حبس على ابنته أملاكا له.

(٦) من: من، ع، م.

(٧) م: ولابن المحبس.

(٨) ع: فجواب فيها القاضي ابو الوليد رضي الله عنه.

(٩) من: ق، ع. وفي الأصل: عقد الحبس.

(١٠) من: ق، ع وفي الأصل: عقد الحبس.

(١١) الحبس هو: حبس الملك في سبيل الله تعالى والتصدق بمنفعته، مدة وجوده مع بقائه في ملك الحبس،

(حدود ابن عرفة: ٦٥/٣٨، ونيل الاوطار: ٢٤/٦).

المحبس ان توفيت ابنته المحبس عليها، وعقبها في حياته، أو توفيت ولا عقب لها، يوجب الا ينفذ المحبس الا من ثلث مال المحبس، فان حمله الثلث نفذ، ولم يكن لابن العم دخول مع ابن الأخ، وان لم يحمله الثلث نفذ منه ما حمله الثلث، ولم يكن لابن العم (فيه^(١)) دخول مع ابن الاخ، ايضا، وكان ما بقي ميراثا (بين^(٢)) جميع ورثة المحبس يوم مات. وقد كان من حق سائر ورثة المحبس ان يدخلوا مع الابنة في غلة المحبس طول حياتها، وان (حملها^(٣)) الثلث، فلمهم الرجوع بذلك في مَالِهَا.

وبالله التوفيق، لا شريك له سبحانه^(٤).

[٦] - هل تنتقض الحوالة بانتقاض البيع؟

وسئل^(٥) رضي الله عنه في^(٦) رجل باع حصة له^(٧) من كرم بثمان الى أجل، وأحال على المبتاع، بالثمان، رجلا، كان له عليه دين مثله، فدخل^(٨) عليه وأشهد المستحيل^(٩) على المحال عليه^(١٠) بالعدد المذكور. فأثبت رجل: انه ابتاع الحصة المذكورة من المحيل^(١١) قبل بيعه اياها من المحال عليه، واستحق الحصة، وحكم له بها، وفسخ البيع الثاني، فهل تنفسخ الحوالة، ويرجع المستحيل بحقه على الذي أحاله، او يلزم المحال

(١) من: ع، م.

(٢) من: ق، م وفي الاصل: في.

(٣) من: ع، وفي الاصل: وان حمله.

(٤) سبحانه ساقطة من: ع.

(٥) ق: ١٩٨ / ص: ٩٠ / م: ٢٢٠ / ع: ٨٤.

(٦) ع: مسألة حوالة. الجواب رضي الله عنك.

(٧) م: حصة.

(٨) م: ص قَدْ حَلَّ.

(٩) هو الدائن.

(١٠) هو المشتري لحصة الكرم.

(١١) هو البائع لحصة الكرم.

عليه ان يدفع الى المستحيل ما استحال عليه، ويرجع على البائع بما دفع اليه؟

أفتنا مأجورا موقفا ان شاء الله.

فأجاب، وفقه الله^(١):

تصفحت، رحنا الله واياك سؤالك هذا، ووقفت عليه. واذا كان الامر على ما وصفه فيه، فتتنقص الإحالة. ويرجع الحال بدينه على الذي احال به، ولا يكون له قبل الحال عليه شيء، لسقوط الثمن عنه بما ذكرت من استحقاق الحصة^(٢) من يده.

وهذه المسألة عندي، خارجة من الاختلاف، لكون الاستحقاق فيها من جهة الحيل^(٣)، بخلاف إذا لم يكن من جهته.

وقد سئلت عن هذه المسألة منذ مدة، فأجبت فيها بمثل هذا الجواب في المعنى، وان خالفه في اللفظ.

وبالله التوفيق بعزته.

[٧] - رجوع في عقد التدبير بدعوى الاحتياط ضد ممثل

السلطة المرابطية

وسئل^(٤) رضي الله عنه في^(٥)، امرأة كانت لها خادم صفراء^(٦)، وعند دخول المرابطين اشبيلية^(٧) تغلب، على الخادم المذكورة، أحدهم وأخذها، وبقيت عنده مدة.

(١) ع: فجاب.

(٢) ع: من الاستحقاق للحصة.

(٣) ع: الحال: وهو غلط.

(٤) ق: ١١٧ / ص: ٢١٨ م: ٨٧ / ع: ٩٨.

(٥) ع: مسألة تدبير الجواب رضي الله عنك.

(٦) من أصل رومي لان العرب يسمون الروم بني الاصفر وقواد المرابطين كانوا يعجبون بهذا النوع من الجواني.

(٧) ع: باشبيلية. فتح المرابطون اشبيلية سنة ٤٨٤ هـ بقيادة سير بن ابي بكر (كتاب المعبر: ١٨٦/٦).

ثم انه تبين له: أن الخادم كانت للمرأة فصرفها عليها، ومع ذلك لم تأمن (من^(١)) التسبب اليها فيها، فعقدت لها عقد تدبير، وذهبت الان المرأة الى فسخ التدبير، إذ أمنت ما كانت تتوقعه^(٢) من التسبب اليها، فأفتنا ان كان (ها^(٣)) فسخ التدبير^(٤) أم لا، يعظم الله اجره. فأجاب ايده الله^(٥):

لا تصدق المرأة فيما ادعته، ولا يكون لها الى فسخ التدبير سبيل، الا ان تكون قد أشهدت في السر، قبل تدبيرها: أنها دبرتها^(٦) لما تتوقعه من التسبب اليها فيها بغير حق، لا لبر تقصده، وانها اذا أمنت من ذلك فهي أمتها، لا تدبير لها، وتكون البيئة عالمة بتوقعها ما ذكرت من (التسبب^(٧)) اليها بغير حق. والله ولي التوفيق.

[٨] - ضرر الكشف بين دارين مقابلتين

وسئل^(٨) ادام الله توفيقه في^(٩) رجلين متجاورين، بينهما زقاق نافذ فأحدث الرجل الواحد منها في داره بابا، وحانوتين، تقابل باب دار جاره، ولا يخرج أحد من أهله ولا يدخل الا على نظر (من^(١٠)) الذين يجلسون في الحانوتين المذكورين، لعمل صناعتهم، وذلك ضرر بين يثبته صاحب الدار، وكشفة بينة لعياله؛ هل يجب على صاحب الحانوتين

(١) من: ص

(٢) ع: تتوقى

(٣) من: ع

(٤) عقد يوجب عتق مملوك في ثلث ماله بعد موته (عن حدود ابن عرفة).

(٥) ع: فجاوب.

(٦) ق: تدبرها.

(٧) من: ق وفي الاصل. التوقع. وتسبت الى الشيء: توصل اليه بسبب.

(٨) ق: ٦٩ / ع: ٦٠ / م: ٢٣٧.

(٩) ع: مسألة، جوابك رضي الله عنك.

(١٠) من: ق، ع، م.

غلقها بسبب هذا الضرر البين، والكشفة، وسد باب الدار التي تقابل باب جاره المحدث عليه؟.

أفتنا بالواجب في ذلك، مأجورا.

فأجاب ادام الله تأييده^(١).

إذا كان الامر على ما وصفت فيؤمر ان ينكب باباه وحوانته عن مقابلة باب جاره، فان لم يقدر على ذلك ولا وجد اليه سبيلا، ترك، ولم يحكم عليه (بغلقها)^(٢) وبالله التوفيق.

[٩] - ترجيح بين عقدين بالملكية واثبات مجرى نهر

وسئل^(٣)، رضي الله عنه في^(٤) رجل أقام رحي في أرضه، وأخرج/ [٧] طَرَفَ السد في أرض جاره دون ان يأذن له جاره في ذلك، فقام عليه وأراد ان يهدم السد، فوقعت بينهما مخاصمة ومنازعة^(٥) في الارض، وقال: انه ليس ارضك وانما هو حرف^(٦) الوادي، فعقد صاحب الارض عقدا تضمن ما تقف عليه:

عقد بملكية ارض، أدخل جزء منها في سد

«بسم الله الرحمن الرحيم»

يشهد من تسمى في هذا الكتاب من الشهداء: انهم يعرفون الرحي المحدث التي هي على وادي شَبيرة^(٧) ويعرفون المحدث لها: محمد بن يحيى ومن شركه فيها، قد احدثوا سداً في أرض محمد بن خلف، دون ان

(١) ع: فجاوب.

(٢) من: ق، ع وفي الاصل: بتركها.

(٣) ع: ٦٤/ق: ٧٤ / ص ٢٤١ / م: ٢٣٨.

(٤) ع: مسألة كما تقول رضي الله عنك في

(٥) ع، م فوقعت بينهما منازعة ومخاصمة.

(٦) ق: جرف.

(٧) تقرأ بعدة اشكال والمناسب منها سبير «وهو فرع من فروع نهر تاجه»، وعلى ضفافه تمتد الحدود الفاصلة بين اسبانيا والبرتغال من منبعه الى مصبه في نهر تاجه.

يأذن لهم في ذلك، وهي الارض الجوفية^(١) من السد المذكورة ولا يعرفون محمدا رضي به، ولا أباحه لهم في عملهم.
 يشهد بذلك كله من علمه، حسبما ذكر فيه، (ومحوز^(٢)) الارض، المذكورة المحدث فيها السد، بالوقوف^(٣) عليها والنظر لها^(٤).
 وواقع شهادته بذلك في ربيع الأول من سنة ثمان وتسعين واربعمائة؛
 وثبت العقد على نصه بشهادة من جوزت شهادتهم.
 ثم ان القوم عليهم عقدوا عقداً تقف عليه.
 عقد باثبات مجرى النهر وان الجزء المأخوذ بالسد كان من
 تغيير المجرى

«بسم الله الرحمن الرحيم»

يشهد من تسمى في هذا الكتاب من الشهداء: أنهم يعرفون (محمد^(٥))
 ابن يحيى بعينه واسمه. وان الذي احدث في الوادي بقرية شبيرة (من
 صرفه^(٦)) على مجراه الان، هو مجراه القديم، الذي كان عليه قد عرف،
 وان الذي احدث فيه، منذ ثلاثة اعوام، انما احدثه الوادي لقوته،
 وانه لم يكن مره، منذ علم، الا بالوجه المذكور فيه.
 يشهد بذلك من علمه حسب نصه، وواقع شهادته على ما اختلف^(٧)

(١) هي ناحية الشمال في المصطلح الجغرافي الآن؛ وقد استعمل الاندلسيون والمغاربة قديما الشرق والغرب والجوف والقبلة. والقبلة تعادل الجنوب (الموطأ ص: ٨٨٩، رواية يحيى).

(٢) من: ع وفي الاصل محوزون، والمحوز والحياسة بمعنى واحد: تحديد المشهود فيه. أَوْضَحُ آيِد.

(٣) ق: ع اليها.

(٤) ق، ع عليها.

(٥) من: ع، م وفي الاصل: احد.

(٦) ع، وفي الاصل: من عرفه.

(٧) م: احتلب.

فيه من (يجوز^(١)) الوادي المذكور، ويعلم مجراه القديم، بالنظر اليه والتعين له.

وكان ايقاعهم لشهادتهم إذ سئلت منهم، وذلك في منسلخ شهر ربيع الاول الذي من سنة ثمان وتسعين واربعائة.

تأمل - رضي الله عنك - ما تضمنه العقدان، وأفتنا بالواجب في ذلك.

ومن الشهود، وفقك الله، الذين (شهدوا^(٢)) في الارض^(٣) لصاحبها يشهدون على مجرى الوادي في العقد الذي انعقد فيه.

بين لنا ذلك بيانا موضحا شافيا ترفع به الإشكال ان شاء الله. فأجاب، أيده الله^(٤):

تصفحت، رحنا الله واياك سؤالك هذا ووقفت عليه، وعلى العقدين المنتسخين فوqe.

والعقد الاول هو الذي يجب الحكم والقضاء به (اذا حاز^(٥)) شهوده ما شهدوا فيه، بعد ان يزدوا في شهادتهم: أن الموضع الذي ابتنى فيه السد مال القائم وملكه، اذ لم يتضمن ذلك العقد بنص عليه، وبعد ان يعذر في شهادتهم الى المقوم عليه، فيعجز عن (المدفع^(٦)) فيها. والله ولي التوفيق بعزته^(٧).

(١) من: ع وفي الاصل: يجوز.

(٢) من: ق، ص، وفي الاصل: يشهدون.

(٣) م: في العقد.

(٤) ع: فجاوب.

(٥) من: ع ق، وفي الاصل: إذا جاز، وفي: م: اذا ادى.

(٦) من: ق وفي الاصل: الدفع.

(٧) ع: والله ولي التوفيق.

[١٠] - تكرار اليمين بالطلاق

وسئل^(١) رضي الله عنه في^(٢) رجل تزوج امرأة وشرط لها، عند عقد نكاحه اياها، على الطوع منه: أن الداخلة عليها بنكاح طالق، فتزوج امرأة، فطلقت عليه، فانقضت عدتها، ثم إنّه تزوجها ثانية، أتتكرر عليه اليمين ام لا؟.

بين لنا ما يجوز في ذلك يعظم الله اجره، وبين لنا في هذا الاصل^(٣) من تنازع عند^(٤) ابن القاسم: مأجورا^(٥).
فأجاب ايده الله^(٦):

تتكرر عليه اليمين ويلزمه الطلاق فيها كلما تزوجها عليها، ولا اختلاف في ذلك اعلمه، وانما اختلف قول ابن القاسم في (تكرر^(٧)) اليمين في المرأة المعينة اذا قال: ان تزوجت عليك فلانة فهي طالق، فتزوجها عليها مرة «(بعد^(٨)) اخرى^(٩)».

والله ولي التوفيق بعزته.

[١١] - هل تلزم اليمين الناشئة عن اسباب مظنونة؟

وسئل^(١٠) رضي الله عنه في رجل^(١١) وهبته امرأته هبة^(١٢) صحيحة،

(١) ع: ٣٠ / ق ٣١ / ص ٦٩ / م: ٧٢.

(٢) ع: مسألة طلاق، للجواب رضي الله عنك.

(٣) م: الفرض.

(٤) م: عين.

(٥) ع: الفقرة التالية: «وبين لنا ما في هذا... مأجورا» ساقطة.

(٦) ع: فجاوب.

(٧) من ع: وفي الاصل: تكرير.

(٨) من م: ص وفي الاصل: مرة اخرى.

(٩) انظر المدونة: ٦١/٣.

(١٠) ق: ٩٠ / ص: ١٤٢ / ع: ٧٧ / م: ٢٨٣.

(١١) الجواب رضي الله عنك.

(١٢) الهبة تمليك مال أو متمول اعتباراً للموهوب له، والصدقة مثلها، الا أن المقصود في الصدقة هو وجه الله.

وملكها اعواما، ثم اعمرها^(١) (الزوجة)^(٢) طول حياتها، وملكها لها، فبقيت في ملكها ما شاء الله، ثم تشاجرا، فظن الزوج أن الزوجة منت عليه بتلك الهبة، فأقسم بالهبة صدقة على المساكين، إن قبلها طول حياة الزوجة، فأقسمت له الزوجة، انها ما منت عليه ولا عرضت له بـمَنٍّ.

افتنا يرحمك الله: هل تتعلق اليمين بالهبة؟ وهل على الزوج فيها شيء إن امسكها؟ مأجوراً إن شاء الله^(٣).
فأجاب، أيده الله^(٤):

تلزمه اليمين، وتتعلق بالهبة، وتجب عليه الصدقة بها على جميع المساكين ان ردتها اليه، فقبلها منها، الا انه لا يقضي عليه بذلك. وبالله التوفيق بعزته^(٥).

[١٢] - كيفية اعادة الصلاة، لنسيان مسح الرأس مرتين
وسئل^(٦)، رضي الله عنه، عن مسألة من الصلاة جاءت من العدو^(٧)، وهي:

الجواب رضي الله عنك^(٨)، في رجل توضأ للصبح، وصلى، ثم توضأ للظهر، من حدث، وصلى، ثم توضأ للعصر، من حدث وصلى، ثم توضأ للمغرب، من حدث، وصلى، ثم توضأ للعتمة من حدث وصلى.
فلما صلى العتمة ذكر أنه نسي مسح رأسه ولا يدري من أي

(١) العمرى أو الاعار: هبة المنفعة لدى حياة الموهوب له، فاذا مات هذا رجعت المنفعة مع الاصل الى ربها، وتسمى ايضا الإمتاع.

(٢) من: ص. وفي الاصل: على الزوجة.

(٣) م: ع: الله تعالى.

(٤) ع: فجاب.

(٥) ع: وبالله التوفيق.

(٦) ق: ١٥/ع: ١٥/ص: ٣١/م: ١٢.

(٧) ع: مسألة جاءت من العدو وهي من الصلاة والعدو: المغرب.

(٨) م: وأرضاك.

الأوضية تركه، فأمر بمسح رأسه وإعادة (الصلوات)^(١) فني مسح رأسه، وأعاد الصلوات كلها بغير مسح. أفقنا بالواجب في ذلك. فأجاب، أيده الله^(٢).

تصفحت سؤالك هذا^(٣)، ووقفت عليه. وإذا كان الرجل قد أعاد الصلوات كلها بالوضوء الذي توضعاً لصلاة العشاء الآخرة، قبل أن يفعل ما أفقني به من مسح الرأس، بفور ذكره، ناسياً لذلك؛ فالواجب عليه أن يتوضأ، أن كان انتقض وضوءه أو فاته إصلاحه، ويعيد صلاة العشاء الآخرة^(٤)، لأنه صلاها مرتين بوضوء واحد يشك في مسح رأسه منه، ولا تصح الصلاة إلا بطهارة (متيقنة)^(٥)، ولا إعادة عليه لما سواها من الصلوات، لأنه لما أعادها بوضوء صلاة العشاء الآخرة^(٦) حصلت كلها بطهارة كاملة، لا شك (فيها)^(٧)؛ إذ صلى كل صلاة منها بالوضوء الذي توضعاً لها، مرة ثانية، وبالوضوء الذي توضعاً لصلاة العشاء الآخرة^(٨)، وهو موقن بكمال أحد الوضوءين، فصحت له إحدى الصلاتين كرّجلاً توضعاً لصلاة من الصلوات فصلها، ثم أحدث فتوضعاً^(٩) ونسي أنه قد صلى، فصلى مرة ثانية، فلما فرغ من صلاته ذكر أنه قد كان صلى، وذكر أنه نسي مسح رأسه، لا يدري من أي الوضوءين، فلا إعادة عليه باجماع؛ إذ قد صحت له إحدى الصلاتين.

(١) من: ع، م وفي الأصل: الصلاة.

(٢) ع: جوابها.

(٣) ع، م: « هذا » ساقطة.

(٤) ص: ص الأخيرة.

(٥) من: ص، ق، ع وفي الأصل حقيقة.

(٦) ص: الأخيرة.

(٧) من: م، ع، ق، ص.

(٨) ص: الأخيرة.

(٩) ق: وتوضأ.

وبالله التوفيق^(١).

[١٣] - العمرى بين الطوع والشرط في عقد النكاح

وسئل^(٢) رضي الله عنه في رجل^(٣) طاع لزوج ابنته عند عقد نكاحها^(٤) معه بان يسكن^(٥) معه بيتا معيناً من دار سكناه امد الزوجية بينهما، فلم يقم الزوج لأخذ سكناه، ولا سكن البيت المذكور ولا قبضه، ولا دخل بالزوجة، ولا خرج والد الزوجة المذكور من البيت المذكور، ولا من شيء من داره المذكورة إلى أن مرض، واتصل مرضه بموته.

فهل ترى، وفقك الله، هذا الإسكان نافذاً للزوج، سائفاً له أخذه بعد موت المسكن، أم ترى ذلك غير جائز إذا لم يقبضه في حياة الطائع له وصحته، فتكون عطية^(٦) لم تقبض؟.

وكيف الجواب ان كان المسكن والد الزوجة قد باع رقبة هذه الدار من رجل أجنبي بعد الطّوَاعِيَةِ المذكورة، وفَوَّتَهَا بالبيع، وقبض ثمنها من المبتاع ثم اكترأها منه، واتصل سكناه فيها إلى أن مات حسبها ذكر؟.

فأجاب ايده^(٧) الله:

تصفحت سؤالك ووقفت عليه. وان كان الأب انما طاع له بالاسكان المذكور، ولم يكن شرطاً انعقد عليه النكاح، فهي عطية مفتقرة الى

(١) وبالله التوفيق لا شريك له.

(٢) ع: ٧٧/ق: ١٥/ص: ٣١/م: ١٢.

(٣) مسألة جوابك رضي الله عنك.

(٤) ق، ع عند نكاحه معها.

(٥) م: تسكن.

(٦) العطية تمليك مال بغير عوض، كان اصلاً او منفعة والعطية تشمل العارية، والجبس، والعمرى، والهبة، والصدقة.

(٧) ع: فعاوب.

الحيازة، تبطل ان كان لم يقبض البيت في حياته، ولا حاز عنه إلى ان توفي، باع رقبة الدار او بقيت على ملكه إلى ان توفي عنها.
وبالله التوفيق.

[١٤] - شهادة رجل واربع نسوة في هبة نصف الصداق المؤجل

وسئل^(١) رضي الله عنه في امرأة وهبت لزوجها، في صحتها، نصف صداقها المنعقد لها قبلك، وقيل ذلك زوجها، (وأشهد على ذلك رجلا واحدا، وأربعا من النساء قوابل^(٢))، ثم ان المرأة عاشت بعد ذلك نحو عام^(٣) أو أكثر، ومرضت واشهدت على نفسها رجلا سوى ذلك الرجل والنساء، وقالت لهم: إني قد كنت وهبت لزوجي، في صحي وجواز فعلي، نصف صداقي، وانا أشهدكم الان: أنني قد وهبت له ذلك، وكنت أمضيت له^(٤) ذلك، وقبل الزوج، ايضا، ذلك^(٥) ثم ان المرأة توفيت.

أتجوز الهبة ام لا تجوز؟ وهل تجوز شهادة النساء (وشهادة^(٦)) الرجل الواحد معهن؟.

فبين لنا ما يجب في ذلك يعظم الله اجره، ويجزل ثوابك.
فأجاب، رضي الله عنه^(٨):

(١) ع: ٦٦/ص: ١٤٢/ق: ٧٧/م: ٢٨٣.

(٢) ع: سأله جوابك رضي الله عنك.

(٣) من ع، ص، م وفي الاصل: وشهد على ذلك رجل واحد واربع من النساء قوابل.

(٤) ع: بعام.

(٥) ع: امضت نقلك له.

(٦) ع: وقبل الزوج ذلك أيضا.

(٧) من: م وفي الاصل: والرجل.

(٨) ع: فاجاب.

إن كان (الرجل^(١))، عدلاً، والنساء عدولاً، أو اثنتان/ منهن، [٩]
 ثبتت الهبة بشهادتهم، وجازت، ولا يلتفت إلى إشهادها على نفسها بذلك
 في مرضها الذي توفيت منه.
 وبالله التوفيق.

[١٥] - هل الصلح على إبقاء النكاح الأول - بعد طلاق - يُعَدُّ عقدًا جديدًا؟

وسئل^(٢)، رضي الله عنه، في رجل أنكح ابنته بكراً، في حجره،
 من رجل بصداق معجل ومؤجل، فغاب النكاح، قبل بنائه بها، مدة،
 وأثبت أبوها مغيبه عند حكم الجهة، وطلقها (عليه^(٤)) الحاكم.
 وأن النكاح قدم في اثر ذلك واصطلاحاً على إبقاء النكاح، ووهبه
 المنكح موضعاً كان النكاح التزم بدفعه^(٥) إلى المرأة، على وجه السياقة،
 وعلى أن أنظره بضم ابنته والدخول بها ستة أشهر، وافترقا على ذلك،
 وتشاهداً، ثم غاب النكاح إلى حاجته، وطلب معاشه، بسبب المهلة التي
 أمهله بها المنكح، فلم يغب إلا يسيراً، وأنكح الأب ابنته من رجل
 آخر، وعقد نكاحه^(٦) معها، (فقدم^(٧)) الآن الزوج الأول، ويريد
 الدخول بزوجه، فبين لنا الجواب في ذلك، أعظم الله أجرك.
 فأجاب أيده الله^(٨):

-
- (١) من: ع، م، ق. وفي الأصل: كان عدلاً.
 (٢) ع: ٦٦/ق: ٢٥/م: ٥٩/ص: ٧٩.
 (٣) ع: مسألة نكاح. الجواب رضي الله عنك.
 (٤) من: ص.
 (٥) م: دفعه.
 (٦) م: ق: نكاحها معه.
 (٧) من: ص، ق. وفي الأصل: يقدم.
 (٨) ع: فجواب.

ان كانا لم يجدا عقد النكاح بعد أن حكم عليه بالطلاق، وانما اصطلاحا على ابقاء النكاح الأول، حسبما ذكرت، فلا يجوز ذلك، ويثبت النكاح الآخر.

[١٦] - هل يكون فسخاً أو طلاقاً عدم التزام الابن عند

البلوغ لما عقد عليه ابوه؟

وسئل^(١) رضي الله عنه في رجل^(٢) زوج ابناً له صغيراً من يتيمة بكر، بالغ، زوجها ابن عمها بمهر معجل ومؤجل، التزم الأب دفع المعجل عن ابنه، وضرباً للمؤجل منه^(٣) اجلاً.

فلما بلغ الابن ابى^(٤) التزم النكاح، والشروط.

بين لنا ما يلزم الاب فيما التزمه من النقد؟ وهل يمضي النكاح ام يفسخ؟ يعظم الله أجرك.

فأجاب ايده الله^(٥):

إذا بلغ الابن فابى^(٦) من التزم ما عقده عليه أبوه، قبل الدخول، كان خيراً بين أن يمضي النكاح على نفسه، فيلزمه كل ما شرط عليه أبوه، أو يرد النكاح عن نفسه، فلا يكون عليه شيء ويسقط عن الأب، أيضاً، ما التزمه عن ابنه، من معجل المهر، لان ذلك يكون فسخاً^(٧) بغير طلاق.

(١) ص: ٧٩/م: ٥٨/ع: ٢٥/ق: ٢٦.

(٢) ع: مسألة نكاح. والجواب رضي الله عنك.

(٣) ساقطة من: ع، م.

(٤) من: ص، وفي الاصل، عن.

(٥) ع: فجاوب.

(٦) م: وأبى.

(٧) أساس الفرق بين الطلاق والفسخ هو السبب الموجب للعراق، فان كان هذا السبب ليس راجعاً الى أحد الزوجين، أولها: بحيث لو أراد الاستمرار في الزواج لم يستطعاً كنكاح المرأة المحرمة بالرضاع، او نكاح المرأة في العدة، كان هذا فسخاً، ولا يحسب في الثلاث، وان كان السبب راجعاً لها، او =

وهذا الذي أختره، وأتقلده مما قيل في ذلك.

وبالله التوفيق بعزته.

[١٧] - هل ينعزل «صاحب المناكح» يموت الذي ولاه؟

وسئل^(١)، رضي الله عنه في^(٢) مدينة فيها امير وليس فيها قاض، فكتب الامير الى الأمير الأعلى ان المدينة ليس فيها قاض لينظر في أمور المسلمين فيها^(٣)، وفيها فلان يصلح للقضاء، فكتب اليه الأمير الأعلى: أن يوليه القضاء، ففعل الأمير ما (خوله^(٤)) له الامير الأعلى، وولاه القضاء، وكتب له بذلك صكاً عن أمر الامير الاعلى، فحكم القاضي المذكور، وفي البلد الموصوف^(٥).

ثم بعد ذلك صاحب المناكح، وكتب له بذلك صكا، وجعل اليه النظر في المناكح وجميع احكامها.

فحكم صاحب المناكح المذكور طول حياة القاضي المذكور فيما جعل اليه من ذلك^(٦)، ويعلم ذلك الامير.

فمات القاضي وبقي صاحب المناكح على خطته، يحكم كما كان يحكم في حياة القاضي الذي ولاه، ويشهد عنده فقهاء المصر وأعلامه في الطلاق وغير ذلك من احكام النكاح، ويزوج من أحب الزواج، ويطلق من وجب تطليقها، ويحكم على الحاضر والغائب، إذ رأى فقهاء البلد ان ذلك من الصلاح للبلد، واذا لا غنى لهم عمّن يحكم في الطلاق.

= لاحدهما بحيث يستطيعان الاستمرار إذا رغبا مثل عيوب الزوجين كان السبب طلاقا. (انظر بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٥٣/٢ وفقه السنة ٢٦٨/٢).

(١) ق: ٦٥/ص: ٢٨١ م: ١٥٩.

(٢) ع: مسألة من الافضية.

(٣) ع: ساقطة.

(٤) من: ق، وفي الاصل: حبذ له.

(٥) م: المذكور.

(٦) ع، م: ويعلم بذلك.

فهل يجب، وفقك الله. أن تفسخ أحكامه بعد موت القاضي، والبلد
محتاج الى ذلك، ام لا؟
بين لنا ذلك مأجوراً إن شاء الله تعالى.
فأجاب، أيده الله^(١):

تأملت سؤالك ووقفت عليه. ولا ينتقض تقديم المقدم للمناكح بموت
الذي قدمه، وهو على خطته حتى يعزله عنها الذي خلف بعده، فما^(٢) حكم
فيه أو قضى به مما جعل إليه بعد موت الذي قدمه لذلك، فهو^(٣) كله
جائز، نافذ لا يصح فسخ شيء منه ولا رده.
وبالله التوفيق.

[١٨] - دعوى على التركة بغلة حصّة في الرحى المشتركة

وسئل^(٤) رضي الله عنه في امرأة لها حصّة معلومة في رحى مع
رجل آخر، على الإشاعة، فغابت المرأة عن الجهة اعواماً معلومة،
وانبسط يد الشريك على استغلال الرحى، ولم يدفع إليها ولا ل أحد
بسببها/ شيئاً وجب لها في حصتها عن غلة الرحى. [١٠]

فلما رجعت الى البلد الذي فيه الرحى، طلبت نصيبها من الغلة،
للمدة (التي غابت عن الجهة^(٥))، فسوّف بها، وماطلها^(٦)؛ تارة يقر، وتارة
ينكر (الاستغلال^(٧))، حتى ادركه حيفه^(٨) فبات، وطلبها متباً، والشهود

(١) ع: فجاوب.

(٢) ق، ص: فجا.

(٣) م: فهذا.

(٤) ع: م/٨٠: ص: ٢٢١/١٣٢: ق: ٩٤.

(٥) م: مسألة.

(٦) من: ق، ص. وفي الاصل: التي غابتها، فسوف.

(٧) ع، ومطلها.

(٨) من: ص، ع. وفي الاصل: الاشتغال.

(٩) م، ص: حينه.

العدول^(١) يشهدون لها بكل ذلك، وترك مَالاً تعدى^(٢) فيه، وورثة.
بين لنا ما يجب لهذه المرأة في حصتها من الغلة للاعوام المذكورة،
وكيف وجه اعدائها على ماله بها، وسبب الوصول الى ذلك.
فأجاب، أيده الله^(٣):

إذا اثبتت المرأة حصتها من الرحى، وأن الشريك اغتلبها، الاعوام
المذكورة، وجب ان تعدى فيما تخلفه، بكراء حصتها، للأعوام التي
أَغْتَلَبَهَا فيها، على ما يقدره به أهل البصر والمعرفة، بعد الاعتذار الى
الورثة، والعجز عن المدفع.
وبالله التوفيق.

[١٩] - هل يصح للزوج عوض الخلع مع ثبوت الاعتراض؟

وسئل^(٤) رضي الله عنه في^(٥) رجل تزوّج امرأة بكرا في حجر
ابيه، وله معها احد عشر شهرا، منذ ابتنى بها، وهي تريد التخلي
عنه^(٦) ويأبى، الا أن تترك جميع مالها قبله، وهي لا تستطيع الصبر
عما يلحقها به من الضرر؛ فيما يرغب النساء من ازواجهن.
بين لنا، اكرمك الله، ان كان ضررها يبين^(٧) ام لا، وان كان يجب
له أن يطلقها، دون ان يؤدي مالها قبله، مأجورا ان شاء الله.
فأجاب ايده الله^(٨):

-
- (١) ع: والشهود يشهدون.
(٢) يقال: اعدى الامر: جاوز غيره اليه. والمراد: ترك مالا يستوفى منه.
(٣) ع: فجاوب.
(٤) ق: ٣٠/ص: ٨٠/ع: ٢٩ م ٨٠.
(٥) ع: مسألة نكاح.
(٦) من: ع وفي الاصل: منه.
(٧) م: يتبين.
(٨) ع: فجاوب.

ان كان (الضرر^(١)) الذي تدعي: انه اعترض عنها، ولم يسها منذ دخل^(٢) بها، وهو منكر لذلك، فالقول قوله فيما يدعي، من اصابته لها، مع يمينه.

وان اقر بالاعتراض^(٣) عنها، ضرب له أجل سنة، فإن ألم بها فيها^(٤)، والا فرق بينهما، ولا يلزمها ان تترك^(٥) له من حقها شيئاً. وبالله التوفيق.

[٢٠] - هل التنازل عن فضل ماء السقي يكسب حق الملكية للمستفيد؟

وسئل^(٦)، رضي الله عنه في^(٧) رجل حفر في حائطه بئراً، وسقى بها اعواماً، وعلى مقربة منه حوائط، لقوم آخرين، من جيرانه، كانت غامرة، فتحاسدوا معه، وشرعوا في حفر ماء في حوائطهم، وفي عمارتها مدة، غير ان ماءهم غير كاف لحاجتهم، ولا عميم لارضهم فرغبوا الى جاره ان يمد لهم من فضل مائه، ليخلص^(٨) لهم ما فعلوه من الخضر، فتوسع لهم مدة طويلة الى ان جفوه بكثرة (القدح^(٩))، منهم، ومن اولادهم، وعيالاتهم^(١٠)، فأندمه ذلك واحرجه، واشتد قلقه، وعاد صبره لهم وبالا عليه.

(١) من: ع، م. وفي الاصل: كان الذي.

(٢) ع: خلا بها.

(٣) هو عدم انتصاب القضيبي التناسلي، بصفة غير دائمة، وهو من العيوب.

(٤) ع: ساقطة.

(٥) م: يترك.

(٦) ق: ٦٧/م: ٢٣٨/ع: ٥٩.

(٧) ع: الجواب رضي الله عنك.

(٨) م: ليتخلص.

(٩) من: م. وفي الاصل: القول، وفي ع: الغرم.

(١٠) م: وعيالاتهم.

أترى صبره عليهم، وتوسعته لهم، هذه المدة، توجب لهم حجة بدعوى ملك ان ادعوه؛ وكيف ان احتجوا ببئر قديمة، دائرة^(١)، كانت لجميع المسلمين فوق حائطه وعلى مقربة منه، وقد باد رسمها، ودرس، وخفي موضعها وطمس، لتفاتها، ويسارة خطبها، وقالوا له: هذا الماء الذي استجاب لك في حائطك، انما هو ماء البئر القديمة، التي كانت للمسلمين فوق حائطك، فلا اثره^(٢) لك فيه علينا، ونحن وأنت فيه سواء، ولا ندعك عليه وحدك دوننا؟.

وجاعة المسلمين لا تطلب شيئاً من ذلك، ولا تذكره، لغناهم عنها، مع علمهم ببركاكتها، وضعفها، ويسارة خطرها، مع انهم على (غير^(٣)) يقين مما زعم هؤلاء.

أترى لهم الكشف عن ذلك، دون جاعة المسلمين، وهم لا يريدون بذلك حسبة^(٤)، وانما هو على الوجه المذكور، ام لا سبيل لهم الى ذلك؟ يبين لنا ما يجب، مأجورا ان شاء الله (تعالى^(٥)).
فأجاب، أيده الله:

لا يستحق جيران الرجل في بئر جارهم حقا، بانتفاعهم بفضله مائه، على الوجه الذي ذكرت، وان طال زمان ذلك، وله منعهم اياها اذا شاء.

وان احتاج الناس الى ماء البئر التي بفناء المسلمين ومن حقوقهم، وثبت على هذا الرجل انه استفرغ ماءها، وصيره الى نفسه، قضي عليه

(١) متهدمة.

(٢) الاثر، بفتحين، تفضيل الانسان نفسه على الغير.

(٣) من: م، ع.

(٤) الحسبة القيام على الشؤون العامة كمراقبة الاسعار، ورعاية الآداب، وهي منصب اقل من منصب القضاء. ويسمى صاحبه «المحتسب» وصاحب السوق وتطلق الحسبة، بمعنى العمل الذي يهّأ به وجه

الله تعالى كما معنى هنا.

(٥) من: ع.

بردم بثره، حتى يرجع الماء الى البئر التي لجماعة المسلمين. وبالله التوفيق.

[٢١] - هل يورث الشوار المبتل عن المرأة اذا ماتت قبل

الدخول؟

وسئل^(١) رضي الله عنه في رجل أنكح ابنته من رجل، فتم ذلك [١١] بينها على ما يلزم، فماتت الابنة المذكورة قبل الدخول/ بها، وقام الاب (يطلب^(٢)) الزوج بصداقها، وبالنفقة والكسوة، مدة حياتها، من يوم أنكحها منه الى أن ماتت.

ثم قام الزوج يطلب أباهما بما (اكتسبه^(٣)) لها، ليجهزها به الى الزوج المذكور.

هل يصح لها، او لاحدهما شيء مما طلبه؟

بين لنا ما يلزمها، ويجب لها، وعليها، ان شاء الله. فأجاب، أيده الله^(٤):

ان كان ما (اكتسبه^(٥)) الاب ليجهز ابنته به، أمضاه لها، وبتله فهو موروث عنها، وكذلك ما سمي لها من الصداق، موروث عنها، (ولا يلزم^(٦)) الزوج لها نفقة ولا كسوة. وبالله التوفيق.

(١) ص: ٧٨/م: ٥٩/ع: ٢٦/ق: ٢٧.

(٢) ع: مسألة نكاح.

(٣) من: ق، م، ص. وفي الاصل: فطلب وفي ع: بطلب.

(٤) من: ع، م. وفي الاصل: اكتسب.

(٥) ع: فجاوب.

(٦) من: ع. وفي الاصل: اكتسب.

(٧) من: م. وفي الاصل: تلزم.

[٢٢] - تبعيض اليمين بتبعيض «الحوز» في الدعوى الجماعية بين الحارات

وسئل^(١) رضي الله عنه في^(٢) قرية تشتمل على حوائر كثيرة مفترقة، وكل حارة منها منسوبة الى قوم، معروفة لهم ولآبائهم، فقام اهل حارة من تلك الحوائر، على أهل حارة أخرى، فادعوا عندهم املاكاً، وارتفعوا جميعاً الى صاحب احكامهم، ووكل كل فريق منهم وكيلاً مفوضاً على الاقرار والانكار، والخصام، وقبض الايمان وردها، وغير ذلك مما (يتضمنه)^(٣) التوكيل الجامع لمعاني التوكيل، واخذ كل وكيل منها نسخة صاحبه.

فقال وكيل المطلبين لوكيل الطالبين: قل لموكليك يجوزوا ما ادعوا به، ويحلفوا عليه أنه لهم، ويستحقوه، فعقد عليهم عقداً بالرضا بأيمانهم، بعد الحيابة.

فلما جاء الطالبون بعضوا تلك الأملاك المطلوبة: فقالوا عن بعضها: هي لجميعنا، وعن بعضها: هي لفلان، ولأخيه فلان ابني فلان منا، وقالوا عن بعضها: هي لجميعنا، ولفلان وفلان معنا من لم يخاصم معهم، ولا وكل بتوكيلهم.

بين لنا هل تجوز الحيابة^(٤) على هذا التبعيض؟ وهل يلزم المطلبين اسلامها بعد ايمان الطالبين، ام لا؟ وبالواجب في ذلك، يعظم الله أجرك.

(١) ص: ١٩٧/ق: ٦٦/ع: ٥٨/م: ١٤١.

(٢) ع: مسألة وكالة، ودعوى في املاك.

(٣) من، ق، ع وفي الاصل تضمنه.

(٤) الحيابة والحوز في الاستعمال الاندلسي: هي تحديد الشهود فيه، او المدعي فيه، والكلتان، كمصطلح فقهي متأخر، تعنيان: وضع اليد على مال معين بقصد تملكه، وهي سبب من أسباب الملكية، لدى البعض.

فأجاب، أيده الله.

تصفت سؤالك، ووقفت عليه.

واذا كان الامر على ما وصفته، فلمن شاء من الطالبين الذين وكلوا الوكيل، ان يحلف على ما جازه (وحده^(١))، وادعاه، أو بعضه، ملكا لنفسه، فاذا حلف على ذلك استحق ما حلف عليه بيمينه، وليس ذلك لمن لم يخاصم معهم ولا دخل في توكيل وكيلهم. وبالله التوفيق.

[٢٣] - شركة في الزراعة

وسئل^(٢) رضي الله عنه في^(٣) رجل (قلب^(٤)) في أرض سكة واحدة، ثم انه اشترك مع رجل آخر، ليزرعا الارض المذكورة وغيرها، فقال له الشريك الداخل: أنت قد خرقت هذه الارض، اتركها لك، وأخرق أنا غيرها.

فقال له: تئها بزورك المشترك بيننا، أنت مرة ثانية، وانا قد وهبتك ما خرقت فيها أولاً.

وبنينا على ذلك، (فتناها^(٥)) هذا الداخل، ثم زرعاها جميعا، بزريعتها على الشركة، وزرعا غيرها.

فلما حان الزرع وكمل، وحان حصاده أنكره في ذلك، قال له: (ليس لك^(٦)) في هذه الأرض، التي حرقتها، حق، اذ أنا قد

(١) من: م.

(٢) ص: ١٣١/ق: ٩٢/م: ١٥٤/ع: ٧٩.

(٣) ع: مسألة شركة.

(٤) من: ص، وفي الاصل: اقلب.

(٥) من: م، وفي الاصل وثناها.

(٦) من: ع، م، ق وفي الاصل: وقال: ليس له.

خرقتها^(١) قبل ان أشركك، واستأثر بالزرع دون شريكه، ولم يعطه من ذلك شيئاً، (والزرع^(٢)) الذي زرعاً به مشترك بينهما، والزريعة منها على حسب الشركة، ولم يكن عليه شقوق في شيء منها، الا ما كان من خرقة الارض سكة واحدة، التي كان وهبه اياها، وأنكره في ذلك. فهل ترى - وفقك الله - حق هذا الشريك الثاني واجبا في الزرع المرتفع في هذه الارض المذكورة أم لا ٢.

بين لنا الواجب فيه يعظم الله أجرك.

فأجاب، ايده الله: تصفحت، رحنا الله واياك، سؤالك هذا، ووقفت عليه.

واذا كان الامر على ما (وصفته^(٣)) فيه، فالزرع بينهما على ما اشتركا عليه، ويرجع الذي كان حرث الفدان على شريكه من قيمة حرثه، بقدر نصيبه، بعد يمينه، فيما ادعاه عليه من الهبة. وبالله التوفيق (بعزته^(٤)).

[٢٤] - التداعي بين ملاكين مجاورين في ارض بينهما

وسئل^(٥) رضي الله عنه، في^(٦) رجل له قرية^(٧) تلاصقها فدادين^(٨) غلب عليها الشعراء^(٩) لطول ترك العمارة لها^(١٠) وكان لرجل جنان في

(١) من: ص وفي الاصل: حرثتها.

(٢) من: ص وفي الاصل: والذي.

(٣) من: ق، ع، ص. وفي الاصل: وصفت.

(٤) من: ع.

(٥) ق: ٧٧/ص: ١٩٧/م: ١٩٧/ع: ٦٧.

(٦) ع: الجواب رضي الله عنك.

(٧) هي الضيعة، وتطلق على بلدة صغيرة يسكنها الفلاحون.

(٨) الفدان: مقدار من الأرض الزراعية: يحدد في مصر: ٢٠٠ و ٢٤٠ م^٢.

(٩) هي الأرض الكثيرة الشجر، والمقصود بها في النص الشجر نفسه.

(١٠) م: عمارتها.

ناحية منها، (فعمر^(١)) ناحية من تلك الفدادين، فقال له رب القرية: من أين تدعي ان لك هذه الناحية، ولم تكن لابيكَ؟ فقال: نعم، لم تكن لأبي، ولكن مالي وملكي، وملكه لها حديث، يعرف انه لم يكن له [١٢] فيها قط ملك إلا على سبيل المغنم^(٢) لما ملك منها/. وقال له رب القرية: بل هي لي، ومن فدادين قريتي، المتصلة بها.

بين لنا هل للقائم، المدعي ملكها، فيها حق، ام هي لرب القرية؟ مأجورا ان شاء الله.

اذا لم يعرف ذلك الموضع المتنازع فيه، في يد أحدهما واعتباره قبل، ولا له عليه بينة، فالواجب ان يقسم بينهما بنصفين بعد أيمانها. وبالله التوفيق بعزته.

[٢٥] - هل تنفذ المعاوضة على الأخ الغائب، في المال المشترك بالفرس والبناء؟

وسئل^(٣)، رضي الله عنه في^(٤) اخوة كان بينهم مال، فغاب أحدهم، وساق الباقيون لزوجاتهم من مالهم سياقة، ثم انهم عاوضوا ببعض الأملاك المشتركة بينهم وبين اخيهم الغائب وزوجاتهم.

ثم ان الأخ الغائب قدم، والرجل الذي عاوض أخوته قد بنى وغرس، فطلب الأخ الغائب فقال له: ان أخوتك عاوضوني بنصيبك ونصيبهم، فقال: لا يلزمني هذا، وقالت زوجات^(٥) الأخوة: انما عاوض أزواجنا بغير أمرنا، وقال الأخوة: انما عاوضنا بانصبائنا، لا بانصباء

(١) في: ع. وفي الاصل: فعمر.

(٢) في: ق. القيم. والمغنم: هو وضع اليد على المال بدون سبب.

(٣) م: ١٩٧/ص: ١٣٧/ع: ٥٩/ق: ٦٧.

(٤) ع: سألة. الجواب رضي الله عنك.

(٥) ص: ازواج.

زوجاتنا وأخينا، وأعطانا هو عوض انصبائنا فدانا غرسناه، وقد خرج نصفه لغيره، وعأوضنا^(١) بما لم يكن له، وقال الرجل: انما عأوضتكم بالنصف الذي لي، لم أعأوضكم بما ليس لي.

فجأوبنا على ذلك، موفقا ان شاء الله بما يتها في نصيب الغائب، الذي بنى فيه الرجل وغرس، وقال الذي عأوض لزوجات الإخوة: قد علمتم بالعوض ورأيتموني أبني وأهدم، ولم تغيروا على ذلك منذ خمسة أعوام.

والله المستعان.

فأجاب أيده الله:

إذا كان الأمر على ما وصفت، فللغائب الذي قدم حصته مما اغترس وبني أخوه في نصيبه، بعد ان يدفع اليه قيمة الغرس والبناء قائما، الا ان يشاء أخوه المذكور ان يعطيه قيمة حصته من البقعة براحا لا غرس فيها ولا بناء.

وبالله التوفيق.

[٢٦] - متى يعتبر عزل الوكيل؟

وسئل^(٢)، رضي الله عنه، في^(٣) رجل وكلته امرأة للخصام عنها وعن ابنتها البكر، التي (تحت)^(٤) نظرها: بايضاء ابنيها بها إليها، في عهده، الذي توفي عنه، (والاقرار عليها، والانكار عنها)^(٥) وجعلت اليه ان يوكل من رأى توكيله.

فوكّل الرجل المذكور غيره، بمثل (توكيلها)^(٦) له.

(١) ع: وعأوضناه: وهو غلط.

(٢) م: ١٤٢/ق: ٦٦/ص. ١٧٣/ع: ٥٨.

(٣) ع: مسألة وكالة.

(٤) من: ص، ق وفي الاصل: الى نظرها.

(٥) من: ع، ق وفي الاصل: وللأقرار عنها، والانكار عنها.

(٦) من: م. وفي الاصل توكيلها.

ثم وقف (وكيل^(١)) الرجل المذكور على ملك: ان كان قد تركه فلان المتوفي ميراثا لورثته، او صار الى المرأة المذكورة عنه، أو الى (ابنتها منه^(٢)) اللتين هما زوج المتوفي وبنته؟

فقال (الموقف^(٣)) المذكور: لم يترك المتوفي ميراثا ولا صار الى المرأة ولا الى اليتيمة عنه، وتقيد عليه القول عند الحكم.

ثم استظهر وكيل المرأة بعقد، تضمن عزلته للوكيل الذي وكله لها، تقدم تاريخه تاريخ المقال المذكور.

فهل العزلة المذكورة نافذة من حين تاريخها ويسقط المقال المذكور بسببها ام لا؟ وهل يجوز ان يوكل (على^(٤)) اليتيمة من يقر عليها، أو ينكر عنها؟.

بين لنا الواجب في ذلك كله، موقفا ان شاء الله تعالى.
فأجاب، أدام الله تأييده:

تصفت، رحنا الله وإياك، سؤالك الواقع في بطن هذا الكتاب، ووقفت عليه.

ولا يلزم اليتيم اقرار وكيل وصيه عليه الا فيما يلزمه فيه اقرار الوصي، مما يجوز له فعله ابتداء، فإن وكله على الإقرار عليه، فيما سوى ذلك، لم يجز.

وما تقيد على وكيل الخصام من المقالات لازم لمن وكله مالم يعزله عند الحكم الذي وكل عنده على الخصام.
والله ولي التوفيق برحمته.

(١) من ق، م. وفي الاصل: موكل.

(٢) من: ع. وفي الاصل: ابنتها.

(٣) من: ع. وفي الاصل: المتوفي.

(٤) من: ع. وفي الاصل: عن.

[٢٧] - القيام بالحسبة، على من تزوج مطلقة بالثلاث

★ البتة

وسئل^(١)، رضي الله عنه، في^(٢) رجل كانت له زوجة، فطلقها ثلاثة البتة، واعتدت منه، وبقيت بعده عامين، ثم تزوجها رجل غيره، وبنى عليها^(٣)، وأقام معها ماشاء الله، ثم بارأها، واعتدت منه، ثم تزوجها الزوج الاول، فقام عليه من طالبه^(٤) ورفعها الى صاحب الأحكام، فقال له: اثبت عندي ان كانت تزوجت بعدك زوجا غيرك^(٥)، وانه بنى عليها.

فأثبت الزوج الأول صداقها المنعقد بالزوجية بينها وبين الزوج الثاني، وأقر الزوج الثاني بالزوجية، وانه بنى عليها، وأقرت الزوجة بذلك.

فكلفه (الحكم)^(٦) اثبات البناء عليها، فشهد، ببناء الزوج الثاني/ [١٣] عليها، خمسة شهود، ممن كان ساكناً معها في دار واحدة، فقال له الحكم: لست أميزهم^(٧).

بين لنا ما يجب في ذلك، وهل يثبت النكاح للزوج الأول بعد الزوج الثاني على ما فسر ام لا؟ (فعلت)^(٨) مأجوراً أن شاء الله تعالى^(٩).

★ الثلاث: صريح في عدد الطلقات، والبتة صريح في البينونة، التي تفيد عدم امكان الرجعية الا بعقد جديد، والطلاق بالثلاث البتة: جعله الرسول (ص) وأبو بكر طلقة واحدة بائنة، وجعلها عمر بن الخطاب ثلاثاً؛ لكن التشريعات الحديثة أخذت بفتوى الرسول ﷺ، ومنها تشريع العرب للاحوال م ٥١. أما المباشرة فتعني طلقة واحدة بائنة.

(١) ع: ٢٨/ق: ٣٠/ص: ٦٦/م: ٥٦.

(٢) ع: مسألة نكاح.

(٣) ص: وبنى بها.

(٤) ع: طلبه.

(٥) م: ان كان تزوجها بعدك رجل غيرك.

(٦) من: ق، وفي الاصل الحاكم.

(٧) لا أعرف حاملهم من: الجرح، أو التعديل، أو ستر الحال.

(٨) من: ق.

(٩) ع: ساقطة.

فأجاب أيده الله:
لا تقرر مع الزوج الأول، ولا يثبت نكاحه معها، الا أن يثبت بناء
الزوج الثاني بشهادة شاهدين عدلين، او يكون بناؤه بها امرا معروفا^(١)،
فاشيا، مشتهراً بالسماع من لفيف^(٢) الرجال والنساء، وأن لم تعرف^(٣)
عدالتهم.
وبالله التوفيق.

[٢٨] - تداع في «سياقة» الأم وفي الميراث، لجهل تاريخ وفاة الأب والجد:

وسئل^(٤)، رضي الله عنه، في رجل^(٥) كان له بنون ذكور ثلاثة، فغاب
احدهم وبقي الاثنان، فتصدق الأب، على الأولاد الثلاثة، بثلاثة ارباع
ماله، واحتبس (ربعه)^(٦)، فساق الاثنان الحاضران لزوجتيها نصف ما
أعطاهما، وساق الغائب، أيضا، لزوجته^(٧) نصف ما أعطاه.
ثم ان الأخ الغائب مات، ومات أبوه، فقامت^(٨) ابنة الغائب
تطلب ما حصل لها من أبيها، فقال لها اعمامها: (أثبتي)^(٩) ان والدنا
مات قبل والدك، وحينئذ تأخذين مالك، فقالت المرأة: هذا صدق
أمي (بالسياقة)^(١٠) التي ساق ابي، وتصدق بها أبوكم، اعطوها لي، فقال
الأخوة: لعل أباك كان لم يتزوج امك قبل موت ابينا، فقالت بنت

(١) ع: ساقطة.

(٢) اللفيف: عوام المسلمين من مختلف المستويات، وشهادة اللفيف، بالمغرب، تعنى: شهادة المسلمين كاملي
الاهلية مستوري الحال. ويحدد عددهم في اثني عشر رجلا، أو أربعة وعشرين في التسفيه والترشيد.

(٣) ع: تبين.

(٤) م: ٩٨/ق: ١٧٠/ص: ١٩٨/ع: ١٣٩.

(٥) ع: مسألة.

(٦) م: وفي الاصل: بربعه.

(٧) ع: لزوجه.

(٨) م: ع فقدمت.

(٩) اصلاح: الخطأ محوي.

(١٠) م: وفي ب: في السياقة.

اخيهم^(١)، ان كان مات أبي وترك أباه، فسياقة امي جائزة، وان كان مات أبوك قبله فوالدي يرث معكم (فيما ترك والده^(٢))، لا بد من هذا، والمرأة لا تقدر ان تثبت^(٣) ذلك.

فهل ترى، رحمك الله، ان أوقفتم المرأة عند الحكم على ذلك، أيلزمها الجواب على: «من مات قبل صاحبه، ان كان أبوه أو أبوها؟» اذ الأخوان يقولان: لا ندري من مات قبل صاحبه. بين لنا ذلك موافقا ان شاء الله تعالى^(٤).

فأجاب ايده الله:

اذا جهل ايها مات قبل صاحبه، فلا يورث بعضها من بعض، وتأخذ الابنة ما وجب لها بالميراث في أبيها من الصدقة، إذا (تَبَّتْ)^(٥) على ما يجب، أو أَقْرَبَهَا الأعمام. وبالله التوفيق.

[٢٩] - هل للسفيه ان يطالب المقدم عليه بما استغل من فوائد المال المشترك قبل الحجر؟

وسئل^(٦)، رضي الله عنه، في رجل كان له شريك في أملاك مشاعة، وكان هذا الرجل، اكثر دهره، غائبا، متصرفا في أسباب التجارات، وكان هذا الشريك يضم جميع المال، ويستغل جميع فوائده وما يعود منه. ثم انه ظهر من هذا الرجل الغائب سفه^(٧)، فقام حكم الجهة، فضرب على يده، وقدم على النظر عليه شريكه في الاملاك، فأقام هذا الرجل

(١) م: المرأة.

(٢) من: ع. وفي ب: فيا لم يخرج من يده، وفي م: فيا بقي في يده.

(٣) ع: لا تقدر تثبت.

(٤) ساقطة من: ع.

(٥) من: ع، م. وفي ب: ثبت.

(٦) ق: ٩٣/م: ١٨٧/ع: ٨٠.

(٧) السفه: فقدان حسن التصرف في المال، وهو سبب من اسباب التحجير، وعكسه الرشد.

مولى عليه مدة من ثلاثة اعوام، ثم قام يطلب شريكه المقدم عليه، في النظر له، بما استغل من فوائد ماله، قبل أن يقدم عليه.
هل له ان يطلبه في حال التحجير^(١) عليه؟ أو هل يكون هذا الشريك المقدم وصيا^(٢)، ان ثبت انه أكل مال المحجور عليه، قبل التقديم؟

بين لنا وجه الحكم في ذلك، يعظم الله أجرك.
فأجاب أيده الله:
له ان يطلبه بحقه، فإن جحدته فيه، وقامت عليه به البينة، فتبين انه ذهب الى استهضامه وأكل ماله، عزل عن النظر له.
وبالله التوفيق.

[٣٠] - ترجيح ابن رشد لعقد شراء على عقد حبس لعدم
تحديد الفندق المحبس

وأجاب^(٣) أيده الله، على مسألة ابن زهر مع ابن ائمن، بهذا الجواب:
تصفحت خطابك، وما أدرجت إلينا بطيه، ووقفت على ذلك كله.
والحيازة من تمام التحبيس، التي لا (يصح^(٤)) القضاء به دونها؛ اذ لا يصح لحاكم ان يحكم بمعين الا بعد ان يتعين^(٥) عنده بالحيازة.
هذا ما لا اختلاف فيه ولا ارتياب في صحته.
فاذ قد باد شهود عقد التحبيس الذي قام به زهر^(٦) بن عبد الملك،

(١) التحجير: وضع الشخص في حالة الحجر، وهذه حالة يَفْقَدُ فيها الشخص حرية التصرف في ماله فيا زاد على قوته. والحجر بالفتح.

(٢) ق: رضيا.

(٣) ق: ١٦٦/ص: ٢٠١/م: ٢٧٥/ع: ١٣٩.

(٤) من: ع، م. وفي ب: يصلح.

(٥) م: يثبت.

(٦) هو ابو العلاء زهر بن عبد الملك بن محمد بن زهر الاشيلي من بيت علم وشرف. مهر في الطب والادب، توفي بقرطبة ٥٢٥ هـ.
(شجرة النور الزكية ص: ١٣١).

ولم يبق منهم من يعين هذا الفندق المقوم فيه، ويجوزه في جهاته الأربع، فيقول: هذا هو الفندق الذي أشهدنا الحبس محمد بن مروان^(١) على تحبيسه، ولا تضمن عقد التحبیس من تحديده ما يعلم به أنه هو الفندق المقوم فيه على أحد بن عبد الله، فلم يثبت تحبيسه بعد، لاحتمال أن يكون للمحبس فندق^(٢) سواه كان يوم التحبیس مشتهراً^(٣) بتحويله إلى الحبس كما تضمنه كتاب التحبیس، ثم حول بعد ذلك داراً، أو غيره، أو يكون هذا إلا أنه قد زيد فيه، بعد التحبیس زيادة لم تكن منه يوم التحبیس، ومن أصولهم: أنه لا يجوز أن يخرج من يد مالك شيء إلا بيقين/ تقطع عليه البينة وتثبت فيه الشهادة، لا بأمر محتمل [١٤] مشكوك فيه.

وقد نزلت عندنا بقرطبة مثل هذه المسألة، أيام شيوخننا، رحمهم الله: قام رجل (يسمى)^(٤) بعيسى بن أبي عبده، وهو المعروف بالمنجل، في دار محبسة عليه وعلى أخيه^(٥)، بكتاب حبس، عقده والده، سنة تسع وعشرين وأربعمائة، في دار كانت له قرب مسجد طرفة، فأثبت التحبیس، وسأله الحاكم في القضية الحيازة، فعجز عنها، ولم يحز له إلا باب الدار منها، فشاور في ذلك، فاتفق جميع فقهاء ذلك الوقت على ألا يقضي له بالحبس لعجزه عن الحيازة.

فهذا هو الجواب في مسألتك التي استطلعت رأينا فيها، إذ لا سبيل إلى سقوط الحيازة عن القائم زهر بن عبد الملك إلا أن يقر له المقوم عليه، أحمد بن عبد الله: أن الفندق الذي قام عليه فيه بالحبس هو

(١) هو محمد بن مروان بن زهر أبو بكر بن أهل اشبيلية فقيه من أهل الرواية والدراية اشتغل بالشورى والفتيا توفي بطلبيرة سنة ٤٢٢ هـ (الصلة - ٥١٥/٢).

(٢) م، ع: أن يكون الحبس فندقاً.

(٣) م: مشهوراً.

(٤) من: ع، م وفي باتسمى.

(٥) ص: اخته.

الذي أشهد جده على تحبسه إياه في كتاب التحبیس الذي قام به عليه، وهذا لم يقربه، فيما أظهرته إلنا، ولا يقتضيه طلبه الاعذار في كتاب التحبیس دون أن یسأل تكلیفه الحیازة، بل يقتضي ذلك انكاره للتحبیس وتكذیبه به، بدلیل استظهاره بما أثبت على الشهود الذين ألفیت أسماءهم في كتاب التحبیس^(١)، وأن الفندق لم یسمع فيه بتحبیس، حسبما تضمنه العقدان اللذان أظهرتهما إلنا.

فاذا لم یثبت التحبیس في الفندق، المقوم فيه، بتمام الشهادة بالحیازة له على ما یجب، ولا تقرر فيه بأقرار المقوم علیه به، فلا منفعة^(٢) للقائم زهر بن عبد الملك في اثبات ملك جده (له)^(٣)، ولا في اقرار المقوم علیه أحمد بن عبد الله بابتیاع سلفه منه، أوجب ذلك الید أو الملك، اذ قد ارتفع وانتقل بالعقد الذي اثبتته علیه احمد بن عبد الله ببیعه إياه من سلفه، على السماع المستفیض.

وان كان العقد المذكور لم یتضمن تسمية المبتاع من سلفه، بعینه فلا یبطله ذلك ولا یوهنه.

وسواء كان الابتیاع المذكور قبل تاریخ كتاب التحبیس او بعده لبطلان الحبس بالوجه الذي قدمته.

فاستخر الله تعالى، ونفذ القضاء باطلاق ید المقوم علیه احمد بن عبد الله على الفندق، وقطع اعتراض زهر بن عبد الملك فيه، وتكرره بالخصام علیه، إلا أن یأتي بوجه غیر ما أتى به فتنظر^(٤) له بالواجب، إذ الاحباس مما لا یعجز فيه، وذلك بعد أن یحوز الفندق المذكور

(١) ع: التحبیس دون أن یسأل تكلیفه الحیازة.

(٢) ق: شفعة.

(٣) من: ق.

(٤) ع، م: فینظر.

الشهود على السماع بالابتياح المذكور، فهذا هو الجواب الذي يوجبه الاجتهاد والنظر.

وبالله التوفيق.

ترجيح بعض فقهاء قرطبة لعقد الحبس:

وجاوب الفقيهان المشاوران أبو محمد^(١) وأبو القاسم أبنا عتاب في مسألة ابن زهر هذه (المتقدم جواب الفقيه الحافظ أبي الوليد عليها^(٢)) باسقاط الحيازة عن ابن زهر في الفندق المذكور، وأن اقرار ابن أين أحمد بن عبدالله بابتياح سلفه للفندق من جد القائم عليه يوجب له الملك، فيقضي له بالحبس، الا ان يكون الشهادة على السماع بالابتياح أقدم من تاريخ الحبس.

وتابعهما على ذلك أبو محمد^(٣) عبد الصمد وخالفهما الفقيه المشاور أبو القاسم^(٤) أصبغ بن محمد.

والصحيح ما جاوب به الفقيه الامام الحافظ أبو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه.

[٣١] - دور الحيازة في الصدقة

وسئل^(٥) الفقيه الامام الحافظ ابن رشد رضي الله عنه في^(٦) قوم قرابة، كانت لهم املاك مشتركة بينهم، مشاعة، يحرث كل واحد منهم ما امكنه، على سبيل التوسع والتغابن من بعضهم لبعض، (ويتعاوره^(٧))

(١) هو عبد الرحمن بن محمد بن عبدالله بن عتاب فقيه مشاور ومحدث توفي ٥٢٠ هـ. (الصلة: ٣٤٨/٢، وازهار الرياض - ١٦٠/٣).

(٢) من: ع، م وفي ب: المقدمة باسقاط.

(٣) هو عبد الصمد بن ابي الفتح بن محمد العبدى. سكن قرطبة شاور القاضي ابا بكر بن ادهم، وقيد احكامه توفي ٤٩١ هـ (الصلة - ٣٧٩/٢).

(٤) هو اصبغ بن محمد بن أصبغ الازدي، كبير المفتين بقرطبة، وصاحب الصلاة بالمسجد الاعظم بها، توفي ٥٠٥ هـ (الصلة - ١١٠/١).

(٥) ق: ١١٤/ص: ١٣٩/ع: ٩٥.

(٦) ع: مسألة صدقة.

(٧) من: ق، وفي ب: يتعاوره له.

بالحرث والانتجاع^(١) عاما بعد عام، مدة من عشرة أعوام.

فتوفيت منهم امرأة، واستظهر ابن أخيها، بعد موتها، بعقد (تضمن^(٢)) صدقتها عليه، بما كان يتعاور^(٣) بالحرث من الاملاك المشاعة المذكورة، بزعمه انها تصدقت عليه دون بنيتها، ولا انفردت به دون احد من القرابة المذكورة، التي هي الاملاك بينهم مشاعة، الى هلم جرا. هل (يجوز له^(٤)) هذه الصدقة المذكورة التي زعمها، أم كيف تراه؟ اقتنا بما يجب في ذلك مأجورا ان شاء الله.

وكيف (ان^(٥)) كان بنو المرأة المتوفاة يورثون من الاملاك المذكورة [١٥] منزلا هو اغبط/ من الملك الذي بيد مدعي الصدقة المكتوبة دون حيازة؟

أقتنا في جميع ذلك ان شاء الله.
فأجاب ايده الله:

ان كان قد حاز في حياة المتصدقة ما تصدقت به عليه، واعتمره من الشركاء، صحت له الصدقة، ونزل معهم في الاملاك بمنزلتها. وبالله التوفيق.

[٣٢] - شرح خلافات المدونة والنوادر والتقريب في اجتماع الصرف والبيع

وسئل^(٦) رضي الله عنه في^(٧) حلي فيه جوهر كثير، له قيمة عالية^(٨)

(١) انتجع المرعي: ذهب ليطلبه.

(٢) من: م وفي ب: بعقد صدقتها.

(٣) لعلها: بما كانت تتعاور.

(٤) من: ع، ق. وفي الاصل: هل تجوز هذه.

(٥) من: ص، م. وفي ب: وان.

(٦) ع: ٤١/ق: ٤٤/ص: ١١٧/م: ٣٦.

(٧) ع: مسألة صرف.

(٨) م: غالية.

وفيه ذهب كثير، بضمن كثير، الا ان الجوهر في سلوكه والجوهر غير مركب عليه الذهب، هل يجوز أن^(١) يباع جميع ذلك بفضة، على مذهب المدونة؟ فإنه وقع الحديث في كراهية صرف وبيع مجمل^(٢).

وقد تكلم عبدالحق^(٣)، وخلف مولى ابن بهلول^(٤) (في التقريب^(٥)) على مسألة المدونة في كتاب العلم^(٦) فيمن رد، في فضة الطوق المبيع، عرضا: انه لا يجوز الا أن يكون العرض سيرا، ولا ندري ان كان (هذا)^(٧) مذهب المدونة أم لا، وانما (تكلمنا)^(٨) في ذلك على مسألة المدونة.

ونقل في النوادر^(٩) عن ابن حبيب: أن ذلك جائز في الحلي دون غيره، فلا أدري ان كان قول ابن حبيب خلافا، أو على المدونة.

وكذلك ما ذكره عبدالحق، وخلف، ان كان على المدونة، فان الحديث اتى^(١٠) بكراهية صرف وبيع مجمل.

فالرغبة اليك، وفقك الله، الجواب على مذهب المدونة وما به العمل، ولا نطلب الخلاف، فإنه كثير.

(١) من: ص، ق، ع، م. وفي ب: هل يباع.

(٢) يشير الى نص المدونة ٤١٢/٣.

(٣) هو عبدالحق بن محمد بن هارون المالكي، عالم صقلية ومفتيها تفقه بأبي عمران الفاسي. الف كتاب، منها: «النكت والفروق لمسائل المدونة» توفي بالاسكندرية ٤٦٦ هـ (تذكرة الحفاظ ص: ١١٦٠ وشجرة النور الزكية ص: ١١٦).

(٤) هو ابو القاسم خلف مولى يوسف بن بهلول البريلي سكن بلنسية، حافظ للمسائل، له كتاب مختصر على المدونة، جمع فيه اقوال أصحاب مالك توفي ٤٤٣ هـ (الصلة - ١٦٨/١).

(٥) من: ص، ق، ع، م.

(٦) انظر: ٣٦١/٤ من المدونة.

(٧) من: ص، ع، م. وفي ب: كان هو.

(٨) من: م، وفي ب: تكلم.

(٩) هي: «النوادر والزيادات على المدونة» توجد نسخة منها بالقرويين رقم: ل ٤٠ - ٧٩٣، كما توجد بالمكنبة العامة بالرباط رقم: ٧٣١ - ١٠١ د، وهي مائة جزء في الفقه المالكي، ومؤلفها، هو ابو محمد عبد الله بن ابي زيد القيرواني الذي لخص مذهب مالك، ولم نشره، وذبح عنه، توفي بتونس ٣٨٦ هـ (شجرة النور الزكية ص ٩٦ وتذكرة الحفاظ - ص: ١٠٢١).

(١٠) م: ان كان أتي.

بين لنا ذلك مأجورا ان شاء الله.

فأجاب أيده الله: تصفحت سؤالك ووقفت عليه.

ولا يفترق الحلي عن غيره في جواز البيع والصرف عند من لا يجيزه،
الا اذا كان الذهب الذي فيه، مربوطاً بما معه من الحجارة، فلا يجوز
على مذهب ابن القاسم في المدونة، وروايته عن مالك: ان يباع الحلي
الذي فيه الذهب الكثير، والجوهر الكثير، بالدراهم، وان كانا
منظومين معا؛ ما لم يكن الذهب مركبا في الجوهر، لا يستطيع^(١) نزع
منه إلا بنقصه وكسره، وافساد صياغته^(٢) لأن نثره من نظمه لافساد
فيه، فهو كالمشور غير المنظوم، وكالذهب مع العروض^(٣).

وليس قول ابن حبيب بخلاف لهذا، لأنه انما نص في كتابه^(٤) على
جواز بيع الحلي الذي يكون فيه الذهب الكثير بالدراهم اذا كان
مركبا في الحلي، ومصوغا^(٥) معه، لأن الصرف^(٦) والبيع في الكثير
يدخله، عند من لا يجيزه^(٧)، التأخير في الصرف، وعدم المناجزة فيه،
لعلة طريان الاستحقاق في العروض، فلا يبيح ذلك الا عند الضرورة،
وهي تشبث^(٨) الذهب بالحجارة، كما لا يباح بيع الحلي، يكون فيه
الذهب اليسير، بالذهب الا عند الضرورة وتشبث الذهب بالعروض.

فإنما العلة في اباحة الوجهين الضرر الداخل على صاحب الحلي
بنقصه وكسره وافساد صياغته^(٩)، وأما النظم بالفرادى^(١٠) فلا تأثير له

(١) ع، ق: ولا يستطيع.

(٢) ص: صاغته.

(٣) العروض جمع عرض، بسكون الراء وهو ما سوى الذهب والفضة.

(٤) هو كتاب: الواضحة.

(٥) ص: ومصنوعا.

(٦) هو بيع ذهب بفضة.

(٧) ع: يجيز التأخير.

(٨) ص: تنببت.

(٩) م: صناعته.

(١٠) ص: بانفراده.

في اباحة شيء من ذلك. واما اذا لم يكن الذهب مركبا فيه، ولا منظوما معه، فلا اشكال في انه بمنزلة الذهب المسكوك مع العروض فيما يحل من ذلك ويجرم فيه.

فقول عبدالحق في مسألة طوق الذهب المبيع بالدراهم يصلح (عن العيب^(١)) فيه بعرض: «انه لا يجوز الا أن يكون العرض سيرا» صحيح على مذهب ابن القاسم لا ارتياب في صحته، لان الامر آل الى بيع طوق ذهب، وعرض، بدراهم، فهو كبيع ذهب مسكوك وعرض بدراهم سواء.

ومن ذهب الى ان يفرق بين الحلي وغيره بغير العلة التي حكيناها^(٢) وهي تثبت^(٣) الذهب بالحجارة فقد اخطأ خطأ لا تحا، اذ لا فرق (عند^(٤)) احد من العلماء، فيما يجوز في الصرف ابتداء، مما لا يجوز فيه بين الذهب المصوغ والمسكوك^(٥)، والتبر^(٦). فهذا بيان ما سألت عنه على مذهب ابن القاسم في المدونة^(٧).

حكم اجتماع الصرف والبيع:

وليس اجتماع الصرف والبيع في صفقة واحدة بالحرام البين، فقد اجازه جماعة من العلماء. والى ذلك ذهب اشهب^(٨)، وانكر ان يكون مالك كرهه قال: وانما البيع والصرف الذي قد كرهه الذهب بالذهب

(١) من: ص، ق، م. وفي ب: على المغيب.

(٢) م: ذكرناها.

(٣) ص: تثبت.

(٤) من: ص، م. وفي ب: بين.

(٥) هو الذهب المصفى الذي اتخذ شكلا معيَّناً ليتخذ نقوداً، والسكة هي الحديدية المنقوشة التي تضرب عليها النقود.

(٦) هو: فئات الذهب او الفضة قبل الصوغ، وقبل السك.

(٧) انظر المدونة: ٣/٣٩٥، ٤١٠، ٤١٢، وكذلك: ٤/٣٦١.

(٨) هو اشهب بن عبد العزيز بن داود القيسي العامري، قال عنه الشافعي: ما رأيت افقه من أشهب، كان منافسا لابن القاسم، خرج عنه اصحاب السنن. توفي بمصر ٢٠٤ هـ (ترتيب المدارك ٣/٣٦٢ الخلاصة ص: ٤٨٠ شجرة النور ص: ٥٩).

معها سلعة، او الورق بالورق معها سلعة؛ لمكان الحيلة في (الفضل^(١))
 [١٦] بين الذهبين او الورقين^(٢)، وهو أظهر، لان ما عللوا به/ البيع
 والصرف من دخول النسبة^(٣) فيه وعدم المناجزة لعله طريان استحقاق
 العرض يدخل علينا في بيع أصناف حلي الذهب أو الفضة صفقة
 واحدة، وقد أجمعوا على اجازة ذلك.
 وبالله التوفيق (لا شريك له^(٤)).

[٣٣] - أخذ الأجرة على تعليم القرآن

وسئل^(٥) رضي الله عنه عن اجارة معلم القرآن.
 فأجاب، ايده الله على ذلك بهذا الجواب^(٦):
 تصفحت، رحنا الله واياك، سؤالك ووقفت عليه.
 ومذهب مالك، رحمه الله، وجل أهل العلم، أن أخذ الاجر على
 تعليم القرآن جائز، ومن لم يجز من اهل العلم^(٧) للمعلم الاجر على تعليم
 القرآن اشترط ذلك او لم يشترطه، او لم يجزه له مع الشرط، محجوج بمن
 اجاز ذلك، لأنهم الجمهور والقذوة.
 والحجة لهم من طريق الاثر: الحديث الذي نصصته من سؤالك
 بالنص على اجازته، وما كان مثله، وفي معناه^(٨).
 ومن طريق النظر والقياس: أن هذا عمل لا يلزمه ان يعمل،

(١) من: ص، ق، وفي ب: الفضل، ويعني به التفاصيل.

(٢) ص، م: او بين الورقين.

(٣) النسبة أوربًا النسبة هي: الزيادة المشروطة التي يأخذها الدائن من الدين مقابل تأجيل الاداء.

(٤) من: م.

(٥) ق: ٤٨/ص: ١١٩/م: ١٣٩/ع: ٤٦.

(٦) ع: المسألة في اجارة معلم القرآن.

(٧) منع الاجرة على ذلك ابو حنيفة واحد بن حنبل (نيل الاوطار ٣٢٣/٥).

(٨) ما يستدل به على جواز الاجرة:

حديث الرقية الذي اخرجه ابن ماجه في السنن رقم: ٢١٥٦، واحد في المسند: ٢/٣، والبخاري في الصحيح ٢٣/٧.

وحديث: «إن أحق ما أخذتم عليه أجرا كتاب الله» وقد اخرجه البخاري في الصحيح عن ابن عباس مرتين: ٥٣/٣ و ٢٣/٧.

فجائز ان يأخذ الأجرة على عمله^(١)، وان كانت فيه قربة، اصل ذلك الاستئجار على بنیان المساجد، وما أشبه ذلك.

وأما الحديث الذي ذكرته في سؤالك اولاً، فلا حجة فيه^(٢) لمن تعلق به في تحريم الأجرة على تعليم القرآن، إذ ليس بنص في ذلك، ومن اصحابنا المالكيين من تأوله لاحتماله التأويل، فقال: انما قال ذلك النبي ﷺ في القوس لشيء علمه فيها بعينها من غضب او ما أشبه ذلك. ويؤيد هذا التأويل ما في بعض الآثار ان رسول الله ﷺ قال له، حين رأى القوس بيده: أنى لك هذا؟ فقص عليه القصة، فابتدار النبي ﷺ إياه بالسؤال عنه، لرؤيته في يده ظاهرة^(٣) الانكار، قبل ان يعلم انه اخذه على تعليم القرآن.

ومنه من قال: معناه أن تعليمه كان لوجه الله، فكره له النبي ﷺ ان يأخذ أجرة على عمل نواه الله عز وجل، دون أن يأخذ عليه أجراً. ومن حمل الحديث على ظاهره في تحريم الأجرة على تعليم القرآن، قال: انما كان ذلك في أول الاسلام حين كان تعليم القرآن فرضاً على الأعيان، فلما سقط الفرض بتعليمه، لفسوه وظهوره وكثرة حامله، ولم يجب على احد أن يترك اشتغاله^(٤) ومنافعه، ويجلس لتعليم القرآن، كان له ان يأخذ الاجرة على ذلك^(٥). فهذا جواب ما سألت عنه. وبالله التوفيق.

(١) م: عليه.

(٢) من: م.

(٣) حديث القوس اخرجه ابن ماجه عن ابي بن كعب رقم: ٢٠١٥٨ وعبداد بن الصامت رقم ٢٠١٥٧ وفي كل من السنتين مقال.

ونص الاول: «علت رجلا القرآن، فاهدى الى قوسا، فذكرت ذلك لرسول ﷺ فقال: إن أخذتها، أخذت قوساً من نار، فرددتها.

(٤) ق: اشتغاله.

(٥) في المدونة نص على الجواز: ٤١٩/٤.

[٣٤] - الاختلاف في اقامة الجمعة بين مسجدين: قديم

وحديث

وسئل^(١) رضي الله عنه، في^(٢) حصن من حصون المسلمين له مسجد قديم، داخله، وخارجه مسجد حديث، دعاهم الذين داخل الحصن لإقامة الجمعة في مسجدهم القديم، واعطاء الاجرة للإمام، (إذ^(٣)) لم يجدوا من يقيمها بهم بغير أجر.

فأجاب، ايده الله:

لا يلزم أهل المسجد الخارج المحدث إتيان الجامع القديم الا لصلاة الجمعة خاصة، ولا يلزمهم التزام الأجرة لامامه^(٤) ولا اداؤها اليه، وانما تجب اجرة الإمام على من التزمها ورضي بادائها.

فإن لم يريدوا ان يستأجروا من يقيم بهم الجمعة ولا وجدوا من يقيمها بهم، دون اجر؛ لم يصح لهم المقام بذلك البلد، ووجب عليهم الانتقال منه، والسكنى حيث تكون الجمعة، او بمكان لا يلزمهم فيه إتيان الجمعة، وكان حقا على الامام ان يجبرهم على ذلك. وبالله التوفيق.

[٣٥] - اجتماع النكاح والاجارة في عقد واحد

وسئل^(٥) رضي الله عنه من^(٦) مدينة شلب، فيمن تزوج امرأة على ان ساق اليها نصف بقعة محدودة على ان يبينها بنيانا توافاه، وتكون بينهما بنصفين^(٧).

(١) ق: ٤٨ م/ ١٤ ع: ٤٤. حذفت صفحة ١٧ و ١٨، لتكرار المسألة في صفحة ١٨٨ من: ب مع

الاسئلة، وقد حذفت، معها، هاته الاسئلة.

(٢) ع: مسجد حصن، الجواب رضي الله عنك.

(٣) من: ع وفي ب: اذا.

(٤) م: للإمامة.

(٥) ق: ٢٧ م/ ٥٥ ع: ٢٦ ص: ٧٣.

(٦) ع: مسألة نكاح كتب اليه بها من مدينة شلب حين اختلف فقهاؤها فيها.

(٧) م: نصفين.

فأجاب ايده الله: تصفحت، رحمتنا الله واياك، سؤالك ووقفت عليه.
والنكاح جائز على مذهب ابن القاسم لأنه يجيز البيع^(١)
(والاجارة^(٢)) في نفس المبيع، اذا عرف وجه خروجه، فاذا جاز على
مذهبه ان يبتاع الرجل البقعة على أن يبينها البائع، وان يتزوج المرأة
على ذلك، جاز ان يتزوجها بنصف البقعة على ان يبينها البائع بناء
موصوفاً؛ لأن التحجير اذا لم يكن في الشيء المبيع على المبتاع، جاز
على مذهبه ايضاً.

من ذلك مسألة كتاب (كراء الدور والارضين^(٣)) من المدونة.
فهذا وجه جواز المسألة، لا قول من قال: انما جاز ذلك لأنه انما
ساق (اليها^(٤)) نصف (هذه^(٥)) العرصه مبنية (اذ^(٦)) لم تكن في وقت
السياقة مبنية.

وقد سأل بعض الاصحاب من عندهم عن هذه المسألة، فأجبت بنحو
هذا الجواب ومعناه.
وبالله التوفيق بعزته^(٧).

بين ابن القاسم وابن الماجشون في الالتزام بالتحجير على حقوق الملكية
ومسألة^(٨) كتاب الأرضين من المدونة، التي اشرنا اليها، هي مسألة
الرجل يكرى ارضه من الرجل، السنة المقبلة، (ولربها^(٩)) فيها زرع

(١) ص: النكاح.

(٢) من: ق، ع، م.

(٣) من: ص، م.

(٤) من: ق، وفي ب: لها.

(٥) من: ق، ص.

(٦) من: ع، ومن ب: اذا.

(٧) ع: ساقطة.

(٨) ق، ع: ليست موجودة.

(٩) من: ص، وفي ب: وله.

ذلك^(١) العام، فأجاز ذلك ابن القاسم ومنع من ذلك ابن الماجشون، من أجل أن المكري إذا أكرى أرضه، العام المقبل، وله فيها زرع في هذا العام، فقد حُجر على نفسه بيع أرضه والتصرف فيها، بما يجوز لذي الملك في ملكه، من الهبة غير ذلك.

وكذلك هذه المسألة، لا تجوز على قياس قول ابن الماجشون، من أجل أن الزوج لا يقدر على بيع نصف بقعته، الذي أبقي لنفسه، بما شرط على نفسه من بنیان جميعها، وذلك جائز على مذهب ابن القاسم.

تنظيرات:

ولو اشترى رجل من رجل نصف (بقعته)^(٢) على ألا يقسمها معه، ولا يبيعها ويشارك في حرثها، لوجب أن يجوز البيع ويطل الشرط. [١٩] فإذا لم يفسد البيع بالتحجير على البائع من جهة^(٣) الشرط، فأحرى ألا يفسد بالتحجير الذي يوجب الحكم؛ إذ قد وجدنا أشياء كثيرة لا يجوز أن تشترط في العقد، وإن كانت تلك الأشياء قد يوجب الحكم مثلها في العقود، ولا تفسد بها:

من ذلك أن رجلاً لو باع من رجل شيئاً، على أن فلاناً عليه بالخيار، لرجل قد سماه؛ إن شاء أن يأخذ منه ما اشترى بالثمن الذي (وزنه)^(٤) فيه للبائع أخذه؛ لم يجز.

وإذا اشترى الرجل شقصاً، له شفع، فهو بالخيار عليه من جهة الحكم فيما اشترى، إن شاء أن يأخذ منه بالثمن، أخذه. ومثل هذا كثير.

(١) انظر المدونة - ٥٣٦/٤.

(٢) م: م ومن ب: بقعة.

(٣) م: من أجل.

(٤) م: م وفي ب: ورثه، واستعمال (وزن) للأداء، يدل على اعتبار وزن العملة في المعاملات.

وقد اجازوا^(١) ان يعامل الرجل الرجل على بنيان الرحي الخربة،
والبيت الخرب بالجزء من ذلك، ولم يلتفتوا الى حال ذلك في القسمة
قبل البناء ولا بعده، والباقي مبتاع للجزء بعمله.
فهذا أيضاً، حجة في ترك الاعتبار بامتناع القسمة في (ذلك)^(٢).

خلاصة :

فلا فرق بين ابتياع البقعة على ان على البائع بنيانها وبين ابتياع
نصفها، على ان على البائع بنيان جميعها ويكون للمبتاع نصفها، الا من
جهة التحجير على البائع في النصف الذي يقع فيه بيع، وقد بينا ان
ذلك جائز على مذهب ابن القاسم، خلافاً لابن الماجشون.
وبالله التوفيق.

[٣٦] - البيع في حالة الاكراه

وأجاب^(٣) رضي الله عنه^(٤)، على مسألة مضغوط.
تصفحت رحنا الله واياك، سؤالك، الواقع فوق هذا، وما
(انتسخته)^(٥) في بطنه، ووقفت على ذلك كله.
وليس ما تقيد على القائم احمد المذكور، في المقالة المذكورة بمبطل^(٦)
للاستراء^(٧) الذي قام به؛ إذ لم يتضمن خلاف مقالته، لان من أضغظه

(١) ص: وقد اجازوا استئجار الرجل على ان يعامل.

(٢) من: ص.

(٣) ق: ١٧١/ص: ٩١/ع: ١٤٠/م: ١١٤.

(٤) م: بيع المضغوط.

(٥) من: ع، ص. وفي ب: انتسخت.

(٦) ع: مبطل.

(٧) الاستراء: هو الشهادة التي يشهد فيها الشاهد بما في علمه، دون أن يقول له الشهود عليه: أشهد عليّ.
وتقابلها الشهادة الاصلية، وهي التي يجلبها الشهود عليه على الشاهد.

وقد يأتي الاستراء بمعنى الاستحفاظ، كما هنا، حيث يدلي الشهود عليه بشهادة مكتوبة، نفد أن
المتصرف كان مكرها، وأنه احتاط سراً بهذا الاستراء، للحفاظ على الحق، الذي تنازل عنه، أو
الذي نعاقد بخصوصه، تحت الإكراه.

في الغرم^(١) بغير حق، واكره على ذلك بما يصح الاكراه به، ثم اطلق تحت الضمان، ليأتي بما الزم من المال، فلم يخرج من الضغط بعده، وبيعه في تلك الحال بيع مضغوط^(٢).

وقد اختلف اهل العلم في بيع المضغوط، في غير حق، اختلافا كثيرا. والذي أقول به من ذلك واتقلده: ما ذهب اليه سحنون ورواه عن مالك، وهو أن يرد عليه ما باع من ماله، بعد غرم الثمن الذي قبض، الا أن يكون المبتاع غالما بضغطته، فيتبع الضاغط بالثمن، ويرد على المضغوط ماله بغير ثمن.

فالواجب عندي إذا (عجزت)^(٣) المقوم عليها من الدفع، ولم يأت وكيلها بغير ما احتج به: أن يقضي للقائم احد المذكور بالدار، التي قام بها، ويرد الثمن، الذي قبض فيها من المبتاع، إلى المبتاع لها، الا أن يثبت عليها، أو على الذي ابتاع لها، العلم بحال البائع، من الضغط والاكراه فترد^(٤) الدار عليه بغير ثمن، وتتبع المرأة بالثمن^(٥) الضاغط، الا أن يكون الذي ابتاع لها^(٦) الدار هو العالم بالضغط دونها، فيكون لها الرجوع بالثمن عليه لأنه (أتلفه)^(٧) لها بتعديه عليها في ذلك. وان لم يثبت علم ذلك على احدهما، ودعا البائع الى تحليف من ادعى ذلك عليه منها كان ذلك له، فلا^(٨) يلزم أن يستفسر الشهود عن شيء من الوجوه التي ذكرت، إذا كانوا من أهل الانتباه والمعرفة، وشهادتهم جائزة عاملة.

-
- (١) الغرم: ما ينوب الانسان في ماله من ضرر، بغير موجب شرعي.
 (٢) المضغوط: من أكره على البيع او على سببه، (انظر: حلي المعاصم ج: ٢، ص: ٧١، والمادة ٤٦ من القانون المدني المغربي.
 (٣) م: م، وفي ب: عجز.
 (٤) ع: فيرد.
 (٥) ص: م: المرأة الضاغط بالثمن.
 (٦) ع، م: له.
 (٧) م: م، وفي ب: أتلفها.
 (٨) ع، م: ولا يلزم.

وبالله التوفيق، لا شريك له^(١).

[٣٧] - شهادة النساء في الأحباس بين ابن القاسم وابن الماجشون

وسأله^(٢)، رضي الله عنه، ابن حسون^(٣) من مألقة في اجازة شهادة النساء في الأحباس.
فأجاب^(٤):

وقفت، أبقاك الله، على ما ضمنته من السؤال عمّا اختلف فيه عندك من اجازة شهادة النساء في الحبس وإعمالها.

فالمشهور المعلوم من مذهب مالك، رحمه الله، وأصحابه: أن شهادتين في ذلك عاملة، لأن الاحباس من الأموال، ولا اختلاف ان شهادة النساء على الاموال جائزة، وانما اختلف فيما جر إلى الأموال، كالوكالة عليها، وشبه ذلك.

وانما يتخرج ان شهادتين في ذلك غير عاملة على مذهب ابن الماجشون وسحنون، في ان شهادة النساء لا تجوز إلا حيث تجوز اليمين مع الشاهد، اذا قلنا: إن الحبس لا يستحق باليمين مع الشاهد، وفي ذلك بين اهل العلم اختلاف.

فهذا ما عندي فيما سألت عنه.
والله أسأله التوفيق برحمته^(٥).

(١) ع: وبالله التوفيق.

(٢) ق: ٧٣/ص: ١٨٩ / ع: ٦٣/م: ٢٦٦.

(٣) هو محمد بن عبد الله بن حسين بن حسون الكلبي المالقي، فقيه وأديب، تولى القضاء بفرناطة من ٥١٥ إلى سنة ٥١٩، وتوفي في مالقة سنة ٥١٩ هـ. (الذيل والتكملة - ٣٣١/٦).

(٤) ع: جواب مسألة ات من عند ابن حسون بمألقة في إجازة شهادة النساء في الاحباس، وقفت....

(٥) ع: الدعاء ساقط.

[٣٨] - هل ترك الصلاة كفر؟

وسئل^(١)، رضي الله عنه، من غرناطة^(٢) فيمن قال بتكفير تارك الصلاة، وضلل الأئمة المقتدي بأقوالهم، وتبرأ من / مذهبه وآرائهم. [٢٠]

فأجاب ايده الله، بهذا الجواب: تصفحت - عصمنا الله واياك، من الخطأ والزلل، ووقفنا لما يرضيه في القول والعمل - سؤالك ووقفت على مضمونه، وأحطت بمجمله ومفصله.

وما حكيت فيه عن هذا الرجل من القول الذي أذاعه، واستبصر فيه، واحتج له، وأبى من الرجوع عنه: وهو أن تارك الصلاة كافر، لأن الصلاة إيمان، ومن ترك الصلاة فقد ترك الايمان، (ومن ترك^(٣)) الايمان مخلد في النيران^(٤): هو قول من لم يتحقق بمعرفة عقائد الدين، ولا تحصلت عنده معاني اقوال علماء المسلمين، فهو كما قالت عائشة ام المؤمنين رضي الله عنها، لأبي سلمة بن عبد الرحمن^(٥) من التابعين: هل تدري ما مثلك يا أبا سلمة؟ مثل الفروج يسمع الديكة تصرخ، فيصرخ معها، أو قول من نكب عن سبيل المؤمنين فلم يصر إليها، أو مال^(٦) إلى أصل^(٧) المبتدعين فلم يجد عنه؛ لأن ما قاله لم يقل به أحد من علماء السنة، ولا ذهب إليه احد من اهل الملة، لان الايمان عند اهل السنة هو التصديق الحاصل في القلب بالله وحده لا شريك له، وبلائكته، وكتبه^(٨)، ورسله، وما جاءوا به من عنده، وباليوم الآخر، على

(١) ع: ١٣/م: ١٤/ص: ٣٤/ق: ١٩.

(٢) ع: جواب مسألة آتت من غرناطة.

(٣) من: م وفي ب: وتارك.

(٤) ص: النار.

(٥) هو عبد الله بن عوف بن عبد عوف، ولي قضاء المدينة، كان ثقة كثير الحديث فقيها، توفي في عهد الوليد بن عبد الملك سنة ٩٤ هـ.

(طبعات ابن سعد ١٥٥/٥)

(٦) ع، م، ق: وما.

(٧) م: أصل.

(٨) ع: ساقطة.

اختلاف بينهم: هل من شرط صحته العلم بذلك أم لا، على قولين؛ الأصح منها في النظر أن ذلك ليس بشرط في صحته، قال الله تعالى: وما أنت بمؤمن لنا ولو كنا صادقين^(١) أي: وما أنت بمصدق لنا ولو كنا صادقين. ومنه قولهم: فلان (يؤمن بالبعث)^(٢) ويؤمن بالشفاعة، ويؤمن بعذاب القبر، أي يصدق بذلك، وفلان لا يؤمن بذلك، أي لا يصدق به، فهو من أفعال القلوب، لا اختلاف بين أحد من أهل السنة في ذلك.

وما روي أن الصلاة (من)^(٣) الايمان، على ما قاله أهل التأويل في قول الله عز وجل: «وما كان الله لضيع ايمانكم»^(٤)، أي صلاتكم إلى بيت المقدس، صحيح، لأن الصلاة لا تصح الا مع الايمان، إذ من شرط صحتها النية، واعتقاد الوسيلة الى الله بها، والقربة (اليه)^(٥)، وذلك لا يصح مع عدم الايمان. فلما كانت الصلاة لا تصح الا مع مقارنة الايمان لها، قيل فيها: إنها ايمان، ومن الايمان، لأنها لو (تجردت عن)^(٦) الايمان لم تكن صلاة، ولا طاعة (فسميت)^(٧) باسم الاصل، الذي له الحكم والتسمية به، وهو الايمان وكذلك ما لا يصح فعله الا بنية من الفرائض والسنن^(٨) والنوافل^(٩) هو ايمان^(١٠)، ومن الايمان، على هذا الوجه. يشهد بصحة ذلك قول النبي ﷺ: الايمان بضع^(١١) وسبعون خصلة،

(١) سورة يوسف: ١٧.

(٢) من: ص، ق.

(٣) من: م، ع. وفي ب هي انظر صحيح البخاري ١٥/١.

(٤) سورة البقرة ١٤٣ انظر تفسير ابن كثير ٣٣٧/١، ٣٣٨.

(٥) من: م.

(٦) من: ص، ق، وفي ب لو تجرد من الايمان.

(٧) من: ص، ق، وفي ب وسميت.

(٨) السنة ما امر النبي بفعله امرا غير الزامي، او دوام هو فعله.

(٩) النوافل ما قرر الشارع ان في فعله ثوابا، من غير أن يأمر بفعله، او يدوام هو على القيام به.

(١٠) م: من الايمان.

(١١) م: بضعه، وفي النصوص المتعددة للحديث: «بضع».

أعلاها شهادة ان لا اله الا الله، وأدناها إمطة الأذى عن الطريق^(١).
فإذا ترك الرجل الصلاة عامداً، وهو مؤمن بالله تعالى، معتقداً أنه
أوجبها عليه فليس بكافر، لوجود الايمان به، لأن الكفر، وهو الجهل
بالله والحجة له، ضد الايمان، فوجود الايمان به ينفي الكفر عنه. هذا
مالا يخفي على عاقل.

تأويل احاديث الكفر

فليس معنى قول من قال من أهل السنة. فإن تارك الصلاة عامداً
كافر، أنه (بتركه^(٢)) الصلاة يكون تاركاً للايمان^(٣)، فيصير بذلك كافراً
مخلداً في النيران: كما قاله هذا الانسان؛ لأن المؤمن لا يذهب ايمانه
بتركه الايمان، الا ان يتركه لضده، وهو الكفر بالله تعالى، والمجد له،
وأما اذا تركه بغفلة عنه، او لنسيان له، او اشتغاله بما سواه ساعة من
دهره، او ساعات، فليس بكافر، لانه اذا رجع الى^(٤) نفسه، فتذكر
الايمان وجده بقلبه دون الكفر، ولم يكلف الله عباده استصحاب تذكر
الايمان، على كل حال من الاحوال، ولو كلفهم ذلك، لكان تكليفهم اياه
اعلاماً منه بوجوب^(٥) تخليدهم في النار، اذ ليس ذلك بداخل تحت
قدرتهم واستطاعتهم، مثل قوله تعالى: «ولا يدخلون الجنة حتى يلج
الجمل في سم الخياط^(٦)».

(١) الحديث كما ورد في النص، اقرب الى صيغة النسائي (١٠/٨) وهي: الايمان بضع وسبعون شعبة،
افضلها لا اله الا الله وأوضعها إمطة الأذى عن الطريق، والحياء شعبة من الايمان وقد أخرجه عن
ابي هريرة مرفوعاً النسائي وابو داود رقم ٦٧٦، ٤ وابن ماجه رقم ٥٧ والبخاري في الصحيح ٩/١
ومسلم في الصحيح رقم ٣٥ بطريقين.

(٢) من: م، ص ق ومن ب: بترك.

(٣) م للصلاة.

(٤) ق، ع لنفسه.

(٥) ق: لوجوب.

(٦) سورة الاعراف ٤٠.

وان معنى ما ذهبوا اليه أن من ترك الصلاة عمداً دون عذر، ولا علة، اتهم في الايمان، ولم يصدق في ادعائه اياه، وحكم له بحكم الكافر، فقتل ولم يورث منه ورثته (من المسلمين^(١))، على ظاهر قول النبي ﷺ: «من صلى صلاتنا^(٢) واستقبل/ قبلتنا، فذلك المسلم، الذي له ذمة الله [٢١] ورسوله^(٣)، ومن ابى فهو كافر. وعليه الجزية^(٤)». يريد: أنه يحكم له بحكم الكافر، لا أن ترك الصلاة عندهم كفر على الحقيقة، وانما هو عندهم دليل عليه.

يبين ذلك من مذهبهم قول اسحق بن راهويه^(٥) منهم، «وقد أجمعوا في الصلاة على شيء لم يجمعوا عليه في سائر الشرائع، وهو أن من عرف بالكفر، ثم رأي يصلي الصلاة في وقتها، حتى صلى صلوات كثيرة، في اوقاتها، ولم يعلم أنه أقر بلسانه بالتوحيد، فإنه يحكم له بحكم الإيمان، بخلاف الصوم والزكاة والحج، يريد: انه يحكم له بفعل الصلاة، دون سائر الشرائع، بحكم الإيمان والاسلام، فكذا يحكم له، اذا تركها، دون سائر الشرائع بحكم الكفر والارتداد.

وقول أحمد بن حنبل^(٦) رحمه الله: «لا يكفر احد من اهل القبلة بذنب إلا بترك الصلاة عامداً، أي لا يحكم له بحكم الكفر بذنب إلا بذلك.

(١) من: ص، ع، ق: م وفي ب: ورثته المسلمون.

(٢) أخرجه البخاري عن انس مرفوعاً بهذه الصيغة: ١٠٢/١، ١٠٣ من صلى صلاتنا، واستقبل قبلتنا، وأكل ذبيحتنا، فذلك المسلم الذي له ذمة الله وذمة رسوله فلا تخفروا الله في ذمته» وقد أخرجه النسائي في السنن (١٠٥/٨) عن انس كذلك، ولم أجد صيغة الحديث كما وردت في النص.

(٣) م: وذمة رسوله، وهي رواية البخاري في الصحيح.

(٤) هي: ما يدفعه غير المسلم، الذي يعيش تحت حماية الدولة الاسلامية وهي تقابل الزكاة التي يؤديها المسلم.

(٥) هو اسحق بن ابراهيم بن مخلد، فقيه، ومحدث. خرج عنه أصحاب السنن والصحيحين توفي ٢٣٨ هـ اصله من مرو، وسكن نيسابور.

(الخلاصة - ص ٢٧، تذكرة الحفاظ - ص ٤٣٣).

(٦) هو ابو عبد الله احمد بن محمد بن حنبل ضرب ليقول: القرآن مخلوق فأبى توفي ٢٤١ هـ (طبقات ابن سعد - ٣٥٤/٧، الخلاصة - ص: ١٦).

والى (هذا^(١)) نحا أصبغ من أصحابنا في العُتبية، لأنه قال: « فتركه اياها واصراره على انه لا يصلي جحد لها، فيقتل اذا قال: لا أصلي، وان زعم أنه غَيْرُ جاحِدٍ لها » فيقتل عندهم على الكفر، بالمعنى الذي ذكرناه.

ولا يرثه ورثته من المسلمين^(٢)، إذ لا يصدق عندهم فيما يدعي من الايمان كالزنديق الذي يقتل بما ثبت من كفره، ولا يصدق فيما يدعي من إيمانه، وليس يقتل عند هؤلاء على ذنب من الذنوب (كما ذهب اليه في سؤالك، ردا على المسؤول عن قوله، لانه لو قتل عندهم على ذنب من الذنوب^(٣)) لورثوا منه ورثته من المسلمين.

وهذا المذهب يروى عن علي بن ابي طالب، وعبدالله بن عباس وجابر بن عبدالله وابي الدراء، من الصحابة، رضي الله عنهم اجمعين. ومن أهل العلم من يرى (انه^(٤)) يضرب أبداً، ويسجن، حتى يصلي، ولا يبلغ به القتل إذا أقر بفرضها.

ترجيح ابن رشد:

والذي نقول به ونعتقد ونوقن بصحته وتبعه: أحسن الاقاويل في ذلك لقول الله عز وجل: « فبشر عبادي الذي يستمعون القول، فيتبعون احسنه، اولئك الذي هداهم الله، واولئك هم اولوا الالباب »^(٥) (وهو^(٦)) ما ذهب اليه مالك، رحمه الله، والشافعي وأكثر أهل العلم: أن ترك الصلاة عمدا ليس بكفر على الحقيقة ولا بدليل عليه، وان الحكم في

(١) من: ص، ق، وفي ب: ذلك.

(٢) ع: المسلمون.

(٣) من: ع، ص، ق.

(٤) من: ص، ق، وفي الاصل: أن

(٥) سورة الزمر: ١٨.

(٦) من: ص. وفي ب: وهذا.

تاركها عمداً، وهو مُقَرَّبُ بفرضها، ان يقتل اذا أبى من فعلها، على ذنب من الذنوب، ويرثه ورثته من المسلمين.

واما قلنا: ان هذا القول احسن الاقويل، واولاها بالاتباع، لوجوب القتل عليه بقول أبي بكر الصديق رضي الله عنه، في جماعة من الصحابة، من غير نكير عليه^(١): «والله لا قاتلن من فرق بين الصلاة والزكاة^(٢)». فقَاتَلَهُمْ، ولم يَسْبِهِمْ لانهم قالوا: ما كفرنا بعد إيماننا ولكننا شحنا على اموالنا.

وبقول^(٣) رسول الله ﷺ: «نهيت عن قتل المصلين^(٤)؛» فدل ذلك على أنه امر بقتل من لم يصل مع الحكم بالايان، - لاقراره به، لانه من افعال القلوب، فلا يعلم الا من جهته، فيحكم به لمن اظهره والله اعلم بما يبطنه.

وذهب ابن حبيب الى ان تارك الصلاة عامداً لتركها، أو مفرطاً فيها، (أو^(٥)) متهاوناً بها، كافر، على ظاهر قول النبي ﷺ: «من ترك الصلاة فقد كفر^(٦)» وقال ذلك ايضا في أخوات الصلاة كلها، واحتج للمساواة بينها وبينهن بقول أبي بكر الصديق رضي الله عنه: «والله لا قاتلن من فرق بين الصلاة والزكاة».

وقوله شاذ بعيد في النظر، خطأ عند اهل التحصيل من العلماء،

(١) م: نكير، والله.

(٢) أخرجه البخاري في الصحيح ١٠٩/٢ ومسلم في الصحيح كذلك رقم: ٢٠.

(٣) معطوف على (بقول أبي بكر...).

(٤) أخرجه ابو داود في السنن رقم ٤٠٩٢٨ وقد أجاب به الرسول (ص) من استأذنه في قتل مخنث وهو مروي عن أبي هريرة الا ان السيوطي ضعفه (الجامع الصغير: ١٠٤/١).

(٥) م: م.

(٦) اقرب صيغة للنص هي ما أخرجه الطبراني في الاوسط باسناد لا بأس به ونصه: «من ترك الصلاة متمعداً فقد كفر جهاراً» (تحفة الأحوذى: ٣٦٩/٧) الا ان للحديث روايات متعددة قريبة المعنى انظر: مسند احمد ٣٤٦/٥ وسنن ابن ماجه رقم ١٠٧٨، ١٠٧٨ وسنن النسائي ٣٣١/١ وسنن الدارمي ٢٨٠/٢ ونيل الاوطار ٣٤٠/١.

لان الادلة تمنع من حمل الحديث على ظاهره، فالقياس عليه غير صحيح.

المعتزلة وحكم تارك الصلاة

وانما يتخرج ان ترك الصلاة كفر على الحقيقة، كما ذهب اليه المسؤل عن قوله في سؤالك، على مذهب^(١) المعتزلة الذين يزعمون ان الايمان في الشريعة هو فعل جميع فرائض الدين من العبادات وترك المحظورات وانه قد نقل هذا الاسم عن مقتضى اللغة، وجعل في الشرع اسما لجميع الواجبات.

ومن ذهب مذهبه لا يفرق بين الصلاة وبين سائر الواجبات كما فعل هذا القائل.

فقوله بدعة، صار بانفراده به، من بين جميع الامم، وحده أمة.

موجبات الكفر

فان ثبت، بما^(٢) قلناه وأوضحناه: أن الايمان من أفعال القلوب، فلا يصح ان يحكم على احد بكفر الا من ثلاثة اوجه: الوجهان منها متفق عليهما، والثالث مختلف فيه.

[٢٢] فأما الاثنان المتفق عليهما فاحدهما: أن يقر على نفسه بالكفر بالله تعالى، والثاني: أن يقول قولا، او يفعل فعلا، قد ورد السمع والتوقيف وانعقد الاجماع: ان ذلك لا يقع الا من كافر، وإن لم يكن ذلك في نفسه كفرا على الحقيقة، وذلك استحلال شرب الخمر، وغصب الاموال، وترك فرائض الدين، والقتل، والزنا، وعبادة الاوثان، والاستخفاف بالرسول، ووجد سورة من القرآن، وأشبه ذلك كثير فصارت هذه الأقاويل والافعال، بانعقاد الاجماع على انها كفر، علما على الكفر، وان

(١) ع: مذاهب.

(٢) ق: ما.

لم تكن^(١) من جنس الكفر، بمثابة ان لو قال النبي ﷺ: من أكل هذا الطعام، أو دخل هذه الدار، فهو كافر، لكان دخول تلك الدار، وأكل ذلك الطعام علماً على الكفر، وان لم يكن من (جنس^(٢)) الكفر؛ وبهذا القسم يلحق تارك الصلاة من كفره من اهل السنة، بتركها^(٣)، على ما ذكرناه. وليس ذلك بصحيح، اذ لا دليل عليه لقائله إلا ظواهر آثار محتملة للتأويل، نحو قوله ﷺ وسلم: «من ترك الصلاة فقد كفر» ومن ترك الصلاة فقد حبط عمله^(٤) وما اشبه ذلك من الآثار.

والثالث (المختلف^(٥)) فيه: ان يقول قولاً يعلم ان قائله لا يمكنه مع اعتقاد التمسك به، معرفة الله تعالى، والتصديق به، وان كان يزعم انه يعلم الله تعالى ويصدق به.

فهذا^(٦) الوجه حكم بالكفر به^(٧) من كفر اهل البدع^(٨) والزيف بمآل قولهم، وعليه يدل (قول^(٩)) مالك في قوله الواقع له، في العتبية: ما آية أشد على أهل الاهواء من هذه الآية: «يوم تبيض وجوه، وتسود وجوه، فأما الذين استودت وجوههم» الآية^(١٠).

وأما القطع على أحد بكفر او ايمان فلا يصح، لاحتمال ان يبطن خلاف ما يظهر الا بتوقيف النبي ﷺ لنا على ذلك، اللهم الا ان يظهر

(١) من: م، ق. وفي ب: يكن.

(٢) من ص: ق. وفي ب: جهة.

(٣) ع، ك لتركها.

(٤) أخرجه البخاري في الصحيح عن بريدة (١٣٨/١، ١٤٧) بخصوص صلاة العصر: «من ترك صلاة

العصر فقد حبط عمله» وكذلك أخرجه النسائي في السنن ٢٣٦/١ وابن ماجه في السنن رقم: ٦٩٤

واحد بن حنبل في المسند ٣٥٠/٥، ٣٦٠ ولم أجده بالصيغة العامة كما في النص.

(٥) من: ق، م وفي ب: للمختلف.

(٦) ع: بهذا الوجه.

(٧) م، له.

(٨) من: م، ق، ص.

(٩) من: م. وفي ب: مذهب.

(١٠) سورة آل عمران: ١٠٦.

لنا عند مناظرة من نناظره على مذهبه: انه معتقد لما يناظر عليه،
ويذهب الى نصرته ظهوراً يقع لنا به العلم الضروري، لما يظهر إلينا منه
من حسن^(١) الأمارات الدالة على اعتقاده، كما يعلم بما يظهر من
الأمارات والاسباب وقصد (القاصد^(٢)) الى ما يورده من الخطاب،
الخنجل والوجل، والشجاعة، والجن، والعقوق والبر.

فهذا وجه القول فيما سألت عنه من تكفير تارك الصلاة، عمداً.
موعباً موجزاً.

ومن الواجب ان ينهى هذا الرجل عن الخوض فيما لا علم له به،
والتكلم فيما لا أصل عنده منه، وان صح عليه ما ذكرت من تضليل
الأئمة المقتدى بهم، ولعنهم، وتبريه من مذاهبهم، فالواجب: أن يستتساب
من ذلك، فان تمادى على قوله ولم يتب، فعل به كما فعل عمر بن
الخطاب بصبيغ^(٣) المتهم في اعتقاده، لسؤاله عن المشكلات.
وبالله التوفيق.

[٣٩] - بَيْعُ الْمَالِ الْمَغْصُوبِ، وَهُوَ حَالُ الْبَيْعِ، بِيَدِ
الْقَاصِبِ.

وسئل^(٤)، رضي الله عنه. من مالقة في بيع الاموال المنتزل عليها،
فأجاب، ايده الله، بهذا الجواب^(٥).

(١) ق، ع، م: من الامارات.

(٢) من، ق، ص، ع، م وفي ب: الناصر.

(٣) هو صبيغ المراقبي الذي قدم مصر والمدينة وجعل يسأل حول متشابه القرآن، فبعث به والي مصر:
عمرو بن العاص إلى الخليفة عمر بن الخطاب، فعاقبه عمر بالضرب الموجه، وأرسله إلى بلد، وأوصى
عامله على العراق أبا موسى الأشعري ألا يجالس صبيغ احداً من المسلمين، وبعد مدة حسنت حالته،
فأرسل أبو موسى الأشعري إلى عمر بن الخطاب يخبره بذلك، فأعاد لصبيغ حريته في الاتصال
بالناس.

(انظر سنن الدارمي. ٥٤/١، ٥٥، ٥٦، ونصب الراية ٣/٣٢٥، والمدونة - ٣١/٢).

(٤) ص: ٢١٨/ق: ٥٠/ع: ٤٥/م: ١١٥.

(٥) ع: سأله في بيع الاموال المنتزل عليها، اتت من مالقة.

تصفحت، رحنا الله واياك، سَوَّالَكَ ووقفت عليه.

وبيع الأموال التي قد تنزل على اربابها فيها، ومنعوا (منها^(١)) بيع فاسد يفتيه ما يفيت البيع الفاسد.

وقد نص على ذلك ابن حبيب في الواضحة^(٢)، وهو مذهب مالك، رحمه الله، وجميع اصحابه، لا اختلاف بينهم وبينه؛ فإن كانت الأملاك المبيع منها القطيع المذكور بيد رجل منزل^(٣) (قد^(٤)) منع منها أهلها^(٥)، وحال بينهم وبين استغلالها.

وأثبت المبتاع: انه غارس في القطيع الذي ابتاعه منها، قبل قيام البائعين عليه فيه بفسخ البيع، كان القول قول البائعين بعد ايمانها فيما اقرأ ببيعه منه، لأن المبتاع مدعي عليه في الزائد^(٦)، (وصح^(٧)) البيع في ذلك بالقيمة يوم القبض^(٨) بعد ارتفاع الانزال، لفواته بالمفارسة.

وان كان لم يثبت المبتاع ما ادعاه من أن مفارسته فيه كانت قبل قيام البائعين عليه بفسخ البيع. فسخ البيع فيه.

ويفسخ البيع في حظ الايتام منه، قائماً كان أو فائتاً، ان كانت قيمته يوم وقع البيع فيه اكثر من الثمن الذي بيع به، بمالا يشبه ان يتغابن الناس فيه في البيوع.

(١) من: ص. وفي ب عنها.

(٢) اسم الكتاب: «الواضحة في الفقه والسنن»، توجد منه نسخة بالقرويين تحت رقم (ل - ٨٠٩/٤٠).

(٣) اسم فاعل، معناه غاصب.

(٤) اقتراح. وفي الاصل: فقد.

(٥) ص، ع، م: اربابها.

(٦) يقصد الزائد على ما اقر به البائعان.

(٧) من: ق، وفي ب: وصح.

(٨) هو التخلية بين المقار، وبين من انتقل ملكه اليه، على وجه يتمكن من الانتفاع به فيما يقصد منه شرعاً.

وأما البيع^(١) عليها فيه، دون فاقة ولا حاجة، فلا تأثير له فيما يوجبه الحكم من تصحيحه بالقيمة اذا فات، لعللة الاشتراك.
ومن قال: ان بيع المال المنزل عليه يفسخ على كل حال، ويرد [٢٣] بعينه الى البائع، قائما كان/ او فائتا، على مذهب مالك، فقد أخطأ خطأ ظاهرا.

وما قول أحمد بن خالد^(٢) الا خارج (عن^(٣)) مذهب مالك. وجار على غير أصوله، فإن كان أحمد بناء على مذهبه فما أنعم النظر؛ إذ^(٤) من قول مالك، رحمه الله، وجيع أصحابه في بيع العبد الآبق: ان البيع فيه يفوت بالقبض^(٥)، مع حوالة الاسواق فَمَا فوقه مما يفوت به البيع الفاسد.

ولا يخفى على ذي نظر: ان لا فرق بين المسألتين لاستواء علة الفساد فيهما: وهو كون البائع ممنوعا مما باعه، لا يقدر على تسليمه الى المبتاع، ولا يقدر المبتاع على قبضه، والوصول التي (الانتفاع^(٦)) منه، (فيدخلها^(٧)) الغرر (قولا واحدا^(٨)) فإذا وجب الا يرد الآبق بعد القبض، والفوت، ويصحح بالقيمة من أجل انه بيع ما لا يملك، فكذلك الاموال المنزل^(٩) عليها بل هي اخرى بذلك، للجهل بصفة^(١٠) الآبق،

(١) ق، ع: المبيع.

(٢) ابو عمر احمد بن خالد بن يزيد المعروف بابن الجباب، اصله من جيان، وسكن قرطبة، أخذ عن بقي بن مخلد، ومحمد بن وضاح، امام في فقه مالك، ولا ينازع في الحديث، توفي بقرطبة ٣٢٢ هـ. (البغية - ص: ١٧٥، تذكرة الحفاظ - ص: ٨١٥).

(٣) من: م، وفي ب: من

(٤) ع: النظر من قول.

(٥) القبض في النقول: هو استيفاء الشيء كيلا او وزنا ان كان مقدرا، ونقله ان كان جزافا وهو، حسب العرف، في غير هذا.

(٦) من: م، ق. وفي ب: المبتاع.

(٧) من: ق، وفي ب: فدخلها.

(٨) من ق، وفي ب: دخولا واحدا.

(٩) قد المنزل.

(١٠) ع، م، ق: بصفته.

والمعرفة بصفة المال المنتزل عليه^(١).

وقد كان بعض شيوخنا يجيزه، وقيم اجازته من كتاب الصرف^(٢)، وكتاب الغصب^(٣) من المدونة، وان كنا لا نقول بذلك، ولكنه يدل على فساد قول من يجعله أشد في الفساد من بيع العبد الآبق.

أنواع البيع الفاسد :

وما احتج به من أن النبي ﷺ نهى^(٤) عن بيع ما لا يملك. وإذا صح النهي عن بيعه، فلا ينعقد للمبتاع فيه عقد، الى آخر ما ذكره، لا حجة له فيه، لأن النبي ﷺ نهى عن بيع أشياء كثيرة، وهي تنقسم الى ثلاثة أقسام:

[١]

فمنها ما يفسخ البيع فيه ما كان المبيع قائماً، ويصح بالقيمة اذا فات، وهي ما نهى عن بيعه من أجل غرر أو فساد، يكون في ثمنه أو مثمونه، كبيع الثمر قبل أن يبدو وصلاحها^(٥)، وبيع حبل الحبل^(٦)، وما أشبه ذلك.

ومنها ما يختلف في فساد العقد فيه، لمطابقة النهي له، كالبيع في

(١) ق: المنزل.

(٢) المدونة ٣/٣٩٣.

(٣) المدونة ٣/٣٤١.

(٤) أخرجه النسائي في السنن (٢٨٨/٧) من حديث حكيم بن حزام قلت: يا رسول الله ياتيني في الرجل فيسألني البيع، ليس عندي، أبيع منه ثم ابتاعه من السوق؟ فقال: لا تبع ما ليس عندك. وأخرجه أيضاً أبو داود رقم ٣٠٥٣، ٣٠٥٤ كما أخرجه الترمذي في السنن رقم: ١٢٥٠، ٢٥٢. وقال عنه «حديث حسن صحيح» وابن ماجه في السنن رقم: ١٨٧، ٢٠١٨٨، واحد في المسند ٣/٤٣٤، ٤٠٢.

(٥) أخرجه البخاري في الصحيح (٣٤/٣) بسلسلة الذهب، وهو ان رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثار حتى يبدو صلاحها، نهى البائع والمشتري. كما أخرجه مسلم في الصحيح رقم ١٠٥٣٤ من عدة طرق وأخرجه، من نفس طريق البخاري ولفظه، موطأ الشيباني رقم: ٧٥٩.

(٦) أخرجه البخاري في الصحيح (٢٥/٣) عن عبد الله بن عمر: «ان رسول الله ﷺ نهى عن بيع حبل الحبل».

وقت صلاة الجمعة^(١) وبيع الحاضر للبادي^(٢)، وبيع المتلقي^(٣) وما أشبه ذلك، مما لا فساد ولا غرر في ثمنه، ولا في مثمونه، ومنها ما يفسخ على كل حال، وهو ما لا يصح بيعه على حال، كبيع الحر، وام الولد، وجلود الميتة، ولحوم الضحايا، وما أشبه ذلك.

ونهى النبي ﷺ عن بيع ما لا يملك يحتمل ان يكون أراد به: ما لا يتقرر للبائع عليه ملك كالحر، وام الولد، ومال غيره، وما أشبه ذلك.

فإن كان النبي ﷺ اراد ذلك، فلا يصح الاحتجاج به في بيع الشيء المغصوب المنتزل عليه.

ويحتمل ان يكون أراد به ما لا يملكه في تلك الحال، الا أن ملكه باق عليه في الحقيقة، كبيع الشيء المغصوب، وهو في يد الغاصب الممتنع به وبيع العبد والجمل الشارد وما أشبه ذلك.

فإن كان أراد ذلك فالمعنى في نهي عنه ما يدخله من الغرر، إذ لا يعلم البائع ولا المبتاع متى تزول يد الغاصب، ولا متى يرجع العبد الأبق ويؤخذ الجمل الشارد، ويمكنه قبض ذلك، وهو من القسم الاول الذي يفسخ ما كان المبيع^(٥) قائماً، ويصحح بالقيمة اذا فات، باجماع من مالك وأصحابه.

كما اخرجه مسلم في الصحيح رقم: ١٠٥١٤ وموطأ يحيى في البيوع رقم ٦٢ بسند ولفظ البخاري. وبيع الحبل (بفتحين) هو: بيع مؤجل الى ان تلد الناقة ويلد ولدها.

(١) يشير الى الآية رقم ٩ من سورة الجمعة وهي: «يا أيها الذين آمنوا اذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع».

(٢) اخرجه البخاري في صحيح (٢٨/٣) من حديث ابي هريرة «نهى رسول الله ﷺ ان يبيع حاضر لباد» واخرج مثله مسلم، رقم ١٥٢٠ وموطأ يحيى في البيوع رقم: ٩٦ ومعناه النهي عن أن يكون ساكن المدينة سمساراً لبائع السلعة من أهل البادية، تجنباً للوساطة التي ترفع اسعار السلع.

(٣) اخرجه البخاري في الصحيح (٢٨/٣) ومسلم رقم: ١٠٥١٧ عن ابن عمر مرهوعاً وصيغة مسلم هكذا: ان رسول الله ﷺ نهى ان تتلقى السلع، حتى تبلغ الاسواق» واخرجه كذلك موطأ يحيى في البيوع رقم: ٩٦ عن ابي هريرة، كما اخرجه عنه البخاري.

(٤) ق: يملك.

(٥) ق: البيع.

وهذا كله بَيِّن، لا اشكال فيه، ولا ارتياب في صحته، ولا حجة لمن ذهب الى مثل قوله فيما روي عن مالك رحمه الله من أن (المبيع^(١)) الحرام من الربا وغيره يرد الى أهله^(٢). أبدأ، فات او لم يفت، لأنه قد نص، في غير ما موضع من المدونة وغيرها، على أن البيع الحرام اذا فات تراد المتبايعان القيمة بينها (فيه^(٣))، ولم ترد السلعة المبعة بعينها.

ولم يقل احد من أهل النظر: إن ذلك اختلاف من قوله، بل تأولوه على ما يصح، فقالوا^(٤): ان معنى قوله: يرد البيع فات أو لم يفت: (أن^(٥)) يُرَدَّ (المبيع^(٦)) بعينه، ما كان قائماً، وترد قيمته اذا فات، ويكون رد قيمته كرد عينه، لما في رد عينه بعد الفوات، من الظلم لأحد المتبايعين، وقد قال الله تعالى: ﴿وان تبتم فلکم رؤوس اموالکم لا تظلمون ولا تظلمون﴾^(٧).

ورد قيمته في الفوات هو (المراد^(٨)) بعينه، وهو التصحيح بالقيمة، وان اختلفت العبارة في ذلك.

فهذا حكم البيع الفاسد، لما دخله من الربا، أو الفساد في الثمن، أو المثلون ويطلق عليه: انه بيع حرام.

[٢]

وأما البيع المكروه فإنه ما يختلف اهل العلم في جوازه، وهو ينقسم

على اقسام:

- (١) من ع، وفي ب: البيع.
- (٢) ق: اصله.
- (٣) من: م.
- (٤) ع: وقالوا.
- (٥) من: ن، وفي ب: أو.
- (٦) من: ق، م وفي ب: البيع.
- (٧) سورة البقرة: ٢٧٩.
- (٨) من: ع، وفي ب: التراد.

فمنه ما يكره ابتداء / فاذا وقع مضي ولم يفسخ .
ومنه ما يفسخ ما لم يقبض .
ومنه ما يفسخ وان قبض ما لم يفت ، وكان قائما ، فان فات ، مضي
بالثمن .

[٣]

ومنه بيعع الشروط التي يسمونها بيعع الثنيا^(١) ويفسخ ما دام
مشترط الشرط متمسكا بشرطه ، فإن ترك الشرط جاز البيع^(٢) . هذا
هو الصحيح ، لا قول من ذهب الى أن البيع الحرام يفسخ ، عند مالك ،
في القيام والفوات ، وان البيع المكروه هو الذي تكلم عليه في البيوع
الفاصة .

وقد سئلت عن هذه المسألة ، منذ مدة ، فأجبت فيها بجواب مجرد
عن الحجة ، هذا معناه ، ووجب في هذا السؤال ، (أن أدل^(٣)) على
(صحة^(٤)) جوابي بما يتبين به الفصل بين المختلفين (عليه^(٥)) ، فذكرت من
ذلك ما حضرتي ، على سبيل الإيجاز .
والله ولي التوفيق .

[٤٠] - هل يجوز ان يستطلع الغيب بواسطة الخط ؟ .
وسئل^(٦) ، رضي الله عنه ، فيمن ذهب الى تصحيح علم الغيب من
جهة الخط ، لما روي في ذلك من الاحاديث ، ووجه تأويلها .
ونص السؤال : ما تقول ، وفقك الله ، في هذا الخط الذي يخطه

(١) م : بيعع الشروط .

(٢) انظر صحيح البخاري (٢٩/٣) .

(٣) من : ق ، ع ، م وفي الاصل : الى ان دل .

(٤) من : ق ، ع ، م ، وفي الاصل : حجة .

(٥) من : ع ، م وفي ب : عليه .

(٦) ق : ١٣٧ / ص : ١٦ / ع : ١١٥ / م : ٣٢٥ .

الحساب في التراب (وفي^(١)) ضرب القرعة، هل أخذ الأجرة عليه حلال أم لا؟ وهل ضربها بغير أجر مباح أم لا؟. وعن هذه الحجج التي يحتجون بها، هل تصح أم لا؟ وهي ما روي عن ابن عباس أنه قال: سألت رسول الله ﷺ في علم الخط في التراب فقال: كان نبي من الأنبياء يخط، فمن وافق خطه^(٢) علم ومن رواية معاوية بن الحكم^(٣) كذلك عن النبي ﷺ، وقال: فمن وافق فهو الخط^(٤).

ويقال: ان النبي الذي كان يخط في الرمل، كان (هو^(٥)) ادريس، ويقال: ابراهيم، على نبينا وعليها السلام، في قوله: ﴿فنظر نظرة في النجوم فقال اني سقيم﴾^(٦) معناه في الخط.

وذكر عن اسماعيل القاضي^(٧)، وعلي بن المشني^(٨)، وسفيان بن عيينة^(٩)، وصفوان بن سليم^(١٠)، عن عطاء بن يسار^(١١)، وسئل رسول الله ﷺ عن الخط في التراب فقال: علم علمه نبي من الأنبياء عليهم

(١) من، ص: وفي ب: في.

(٢) أقرب رواية لهذا ما أخرجه أحد في السند: (٣٩٤/٢)، من حديث أبي هريرة: «كان نبي من الأنبياء يخط، فمن وافق علمه فهو علمه». ولم أثر على هذا الحديث من رواية ابن عباس.

(٣) هو معاوية بن الحكم السلمي. صحابي. انظر ترجمته في: (الخلاصة ٣٨١).

(٤) حديث معاوية بن الحكم السلمي أخرجه مسلم رقم: ٥٣٧، ٢٠٢٢٧: «كان نبي من الأنبياء يخط، فمن وافق خطه فذاك» ويخرجه كذلك، أحد في السند: (٤٤٧/٥) وأبو داود رقم: ٩٣٠، ورقم: ٣٠٩٠٩، والنسائي في السنن (١٤/٣) ومعناه النهي عن الخط (شرح السيوطي على النسائي ١٦/٣).

(٥) من: م.

(٦) سورة الصافات: ٨٩.

(٧) هو أبو اسحق اسماعيل بن اسحق بن حماد البغدادي تفقه به مالكيو العراق ونشر به مذهب مالك فيه، كتب في الرد على أبي حنيفة، ومحمد بن الحسن الشيباني والشافعي. توفي ٢٨٢ هـ. (شجرة النور الزكية، ص: ٦٦، وترتيب المدارك ٢٩٣/٤).

(٨) هو محمد بن المشني الطهوي الكوفي. وثقه ابن حبان ت ٢٥٦ هـ. (الخلاصة: ٢٧٧).

(٩) هو سفيان بن عيينة بن أبي عمران الكوفي، أحد أئمة الاسلام. قال عنه الشافعي: لولا مالك وسفيان لذهب علم الحجاز. توفي ١٩٨ هـ. (الخلاصة: ١٤٦).

(١٠) هو صفوان بن سليم الزهري. أبو عبدالله المدني. وثقه أحد ت ١٣٢ هـ. (الخلاصة: ١٧٤).

(١١) هو أبو محمد عطاء بن يسار المدني. يروي عن أم المؤمنين ميمونة، وابن مسعود، وأبي بن كعب، وأبي ذر. ثقة. ت ٩٧ هـ. (الخلاصة: ٢٦٧).

السلام، فمن وافق علمه علم. فقال صفوان: فحدثت به أبا سلمة بن عبد الرحمن، فقال: حدثني به ابن عباس.

وروي عن سفيان أنه (كان^(١)) أمر رجلاً (أن^(٢)) يخط له في الرمل، فسئل عن ذلك، فقال: لحديث صفوان، اقترحت عليه بأن يخط لي. وقال علي بن المشني: حدثت سفيان: أن محمد بن صدقة^(٣) كان يخط في الرمل لحديث صفوان.

وقيل في قوله تعالى: ﴿وَلَا يَحِيطُونَ بِشَيْءٍ مِنْ عِلْمِهِ إِلَّا بِمَا شَاءَ﴾ انه: الخط في الرمل وقيل في قوله تعالى: ﴿أَوْ أَثَارَةٌ مِنْ عِلْمٍ﴾ انه الخط في الرمل. قاله ابن عباس وأكثر المفسرين.
كمال السؤال.

فأجاب أيده الله، على ذلك بهذا الجواب:

تصفحت^(٤) - عصمنا الله وإياك من الاعتقادات المضلة، ولا عدل بنا وبك عن سواء المحجة، وجعلنا، لكتابه متبعين، ويهدي أهل السنة والجماعة مهتدين^(٥) - سؤا لك ووقفت عليه.

وادعاء مشاركة الله تعالى في علم غيبه، وما استأثر بمعرفته، من ذلك دون غيره، ولم يطلع عليه إلا أنبياءه ورسله، بواسطة زجر، أو تنجيم، أو (يخط في غبار^(٦))، أو غير ذلك، أو بغير واسطة، والتصديق بشيء منه: كفر.

(١) من: م.

(٢) من: ص.

(٣) هو عبد الله محمد بن صدقة الجبلاي. الحمصي. قال عنه النسائي: لا بأس به. كان حياً أواخر المائة الثانية. (الخلاصة: ٤١٧).

(٤) من هذه الكلمة تبدأ ق، ع. في هذه المسألة، يوجد في ع: بسم الله الرحمن الرحيم.

(٥) ص: ق: مقتدين.

(٦) من: م. وفي ب: خط.

وقد كذب^(١) الله عز وجل مدعي علم (غيبه^(٢))، وأخيراً أنه المستبد بعلم ما كان (وما^(٣)) يكون، في غير ما آية من كتابه، فقال تعالى: ﴿عالم الغيب، فلا يظهر على غيبه أحداً إلا من ارتضى من رسول، فإنه يسلك من بين يديه ومن خلفه رصداً^(٤)﴾. وقال تعالى: ﴿إن الله عنده علم الساعة، وينزل الغيث، ويعلم ما في الأرحام، وما تدري نفس ماذا تكسب غداً، وما تدري نفس بأي أرض تموت، إن الله عليم خبير^(٥)﴾. وقال: ﴿قل لا يعلم من في السماوات والأرض الغيب إلا الله وما يشعرون^(٦)﴾. وقال تعالى في قصة عيسى ﴿وأنبئكم بما تَأْكُلُونَ وما تدخرون في بيوتكم، إن في ذلك لآية إن كنتم مؤمنين^(٧)﴾ فَجَعَلَ ذلك في دليل النبوة، وما لا يطلع عليه إلا من أوحى به إليه. فادعاء معرفة ما يستتر الناس به من أسرارهم، وما ينطون عليه من أخبارهم، أو ما يحدثه الله من غلاء الأسعار ورخصها، ونزول المطر، ووقوع القتل، وحلول الفتن، وارتفاعها، وغير ذلك من المغيبات: إبطال لدلائل (النبوات^(٨)) وتكذيب للآيات (المنزلات^(٩)).

وقد روي عنه النبي ﷺ انه قال: «من صدق كاهنا، أو عرافا، [٢٥] وفي بعض الأخبار: أو منجماً، فقد كفر بما أنزل (الله^(١٠)) على قلب محمد^(١١)».

(١) ع، ق: أكذب.

(٢) من: م. وفي ب: مدعي ذلك.

(٣) من: م. وفي ب: أو يكون.

(٤) سورة الجن: ٢٦.

(٥) سورة لقمان: ٣٤.

(٦) سورة النمل: ٦٥.

(٧) سورة آل عمران: ٤٩.

(٨) من: ع، م. وفي ب: النبوة.

(٩) من: ع، م، ق، ص.

(١٠) من: ع.

(١١) أقرب رواية لنص الحديث هي ما أخرجه أحمد في المسند (٤٢٩/٢) عن أبي هريرة والحسن مرفوعاً: =

وقال ﷺ: «أصبح من عبادي مؤمن بي وكافر بي، فأما من قال: مطرنا بفضل الله، فذلك مؤمن بي كافر بالكوكب. وأما من قال: مطرنا بكوكب كذا وكذا، فذلك كافر بي، مؤمن بالكوكب»^(١).
في مثال هذه الرواية، يطول جلبها.

فلا جائز أن يخبر أحد بشيء من المغيبات اخباراً متواليًا، من غير أن يتخلله غلط (أو^(٢)) كذب، إلا من يخبر عن الله عز وجل من نبي أو رسول.

فاحذر أن تشكك في ذلك، أو يخلط عليك فيه. ان من يدعي علم ذلك^(٣) يخبر عن الشيء^(٤)، فيكون على ما يقول، فانما يمكنه أن يصادف المغيب^(٥) في بعض الجمل، وأكثرها يواقع فيها الغلط والكذب.

وأما تفصيل شيء منها فلا يعرفه، ولا يدره ولا يمكنه تعاطيه. وهذه صفة الحرز^(٦) والتخمين (التي^(٧) يشاركون فيها^(٨)) جميع الناس، كمثل ما روي أن النبي ﷺ خبأ لصاف بن صياد^(٩)، وكان

= «من أتى كاهنا أو عرافا، فصدقه بما يقول، فقد كفر بما أنزل على محمد ﷺ» وقد أخرج قريبا منه كل من الترمذي في الجامع، رقم: ١٣٥، إلا أنه نص على ضعف ما خرج، وابن ماجة في السنن، رقم: ٦٣٩، والدارمي في السنن (٢٥٩/١) وأبو داود في السنن، رقم: ٩٠٤. ٣.
(١) الصيفة تقرب من صيفة موطأ يحيى: (الاستقاء، رقم: ٤). وقد أخرجه عن زيد بن خالد الجهني. كما أخرجه البخاري في الصحيح (٢٠٥/١) ومسلم في الصحيح كذلك رقم: ٧١.

(٢) من: ع. وفي ب: وكذب.

(٣) ق، ع: لأن بعض من يدعي. م: ان بعض من يدعي.

(٤) ق: بالشيء.

(٥) ع: الغيب.

(٦) الحرز (بفتح الحاء) القول في الشيء بالظن والوهم.

(٧) من: م.

(٨) من: م. وفي ب: الذي يشاركون فيه.

(٩) هو صاف بن صياد، من اليهود، لقى النبي ﷺ ببعض طرق المدينة، فعرض عليه الرسول الاسلام، وقد قارب الحلم، فأبى، وقال، هو للرسول: أتشهد أني رسول الله؟ فقال عمر للرسول دعني أضرب عنقه. فلم يسمح له النبي ﷺ بذلك. انظر صحيح البخاري (٩٦/٢ - ٣٢/٣) وفتح الباري (١٢١/٦)، وصحيح مسلم. رقم: ٢٠٩٢٤، رقم: ٢٠٩٢٥.

رجلا يتكهن، من سورة الدخان: «يوم تأتي السماء بدخان مبين^(١)» فقال: هو الدخ^(٢). فقال له النبي ﷺ: اخساً فلن تعدو قدرك. يريد أنك لا يمكنك الاخبار بالاشياء على تفصيلها^(٣)، كما يخبر بها^(٤) الأنبياء عليهم السلام.

ومثل ما روى عن هرقل (أنه أخبر^(٥)) أنه نظر في النجوم فرأى مُلك^(٦) الختان قد ظهر، فانما أخبر بهذه الجملة المنغلقة التي أهمته^(٧) وحيرته، وكدرت حاله، وخشي ان يكون ذلك سببا الى خلع مملكته، ولم يعلم من جهة نظره في النجوم، وتخرصه في علم الغيوب، (شيئا^(٨)) من حال النبي ﷺ، وبعثه وظهور أمره، وما ينتهي اليه شأنه، حتى يخبر به على وجهه، لأن الله تبارك وتعالى لم يجعل شيئا من خلقه دليلا على غيبه. وما يحدثه من فعله، كما يعتقد من أضله الله وأغواه، ولم يرد هداه، أعاذنا الله من الشيطان الرجيم، ولا نكب بنا عن المنهج المستقيم، برحمته، انه هو الغفور الرحيم.

وأما ما ذكرت أنه روي عن النبي ﷺ في الخط، فلا يصح عنه من طريق صحيح، وان صح، فلا بد ان يتأول على ما يطابق القرآن، ولا

(١). سورة الدخان: ١٠.

(٢) تعني: الدخان. ولكن الكهان يختصرون الكلمات.

(٣) من: ع، م، ق. وفي ب: بالشيء على تفصيله.

(٤) اقتراح. وفي ب: به.

(٥) من: م، ص.

(٦) في ص: مالك، ومُلك تشكّل بضم الميم وفتحها، وبكسر اللام وسكونه، والقصة مروية لدى الامام البغاري في الصحيح، قال: «كان هرقل.. ينظر في النجوم، فقال لهم:.. إني رأيت الليلة، حين نظرت في النجوم، مُلك الختان قد ظهر، فمن يحتن من هذه الامة؟ قالوا: لن يحتن الا اليهود...، فبينما هم على امرهم، أتى هرقل برجل... يخبر عن رسول الله (ص)، فلما استخبره هرقل قال: اذهبوا فانظروا اغتنن هو ام لا؟.. فقال: هذا مُلك هذه الامة قد ظهر. (صحيح البغاري بشرح الفتح ج ١، ص: ٣٩، ٤٠). وكانت رؤيا هرقل ايام صلح الحديبية.

(٧) ع ق: افحمته.

(٨) من: ع، ق. وفي ب: بشيء.

يُخرج عما انعقد عليه، بين أهل السنة^(١)، الإجماع، فنقول: ان معنى قوله: «فمن وافق خطه علم» الإنكار لا الاخبار^(٢). وذلك أن الحديث خرج على سؤال سائل، سمع ان نبيا من الأنبياء كان يخط، فاعتقد صحة معرفة الغيبات من جهة الخط، على ما كانت تعتقده العرب، فأجاب، ﷺ، بكلام معناه الإنكار لاعتقاده، والانباء ان ذلك من خواص ذلك النبي ومعجزاته، الدالة على نبوته، وهو قوله: «كان نبي من الأنبياء يخط، فمن وافق خطه علم» (فقوله: «كان نبي من الأنبياء يخط» اعلام منه بذلك واخبار به. وقوله: «فمن وافق خطه علم»^(٣) معناه: أي لا يكون ذلك، فهو كلام ظاهرة الاخبار، والمراد به النهي (عن^(٤)) اعتقاد ذلك، والانكار له.

ومثل هذا في القرآن وفي السنن الواردة عن النبي ﷺ، كثير: من ذلك قوله تعالى: «قل: الله اعبد مخلصا له ديني فاعبدوا ما شئتم من دونه»^(٥) فظاهر هذا الكلام الامر بعبادة ما شأوا من دون الله، والمراد به النهي عن ذلك والوعيد عليه.

ومنه قوله تعالى لابليس: «واجلب عليهم بئيلك ورجلك وشاركهم في الاموال والاولاد وعدهم، وما يعدهم، الشيطان الا غرورا»^(٦) فظاهرة ايضا الامر، والمراد به النهي والوعيد عليه.

ومن ذلك ما روي عن النبي ﷺ انه قال «نَحْنُ اِحقُّ بالشك من ابراهيم»^(٧) فظاهر هذا الكلام من النبي ﷺ الاخبار بتحقيق الشك

(١) ص: الامة.

(٢) ق: الاختبار.

(٣) من: ع، ق.

(٤) من: م، وفي ب: على.

(٥) سورة الزمر: ١٥.

(٦) سورة الاسراء: ٦٤.

(٧) اخرج الحديث البخاري في الصحيح (١١٩/٤) ومسلم رقم: ١٥١ ولفظ مسلم: (نحن احق بالشك من =

عليه في قدرة الله تعالى على احياء الموتى، اذ شك ابراهيم في ذلك، والمراد به: تحقيق نفي الشك عن ابراهيم اذ لا يشك هو في ذلك. فلو لم يعدل بهذه الالفاظ الواردة في القرآن والسنن^(١) وما شاكلها عن ظاهرها^(٢) بالتاويل، الى ما يصح من معانيها، لعاد الاسلام، شركا، والدين لعبا.

وبما يبطل حل قوله عليه/ السلام: «فمن وافق خطه علم» على [٢٦] ظاهرة، ابطالا لاثنا، ويؤيد تأوليننا فيه: انه ليس على طريق الاخبار، تأييدا ظاهرا، انه قد روي في بعض الاخبار: «فمن وافق خطه، علم الذي علم»، وفي بعضها «ان نبيا من الأنبياء كان يأتيه امره في الخط». فلو كان على سبيل الاخبار لوجب، اذا وافق خطه، ان يعلم من جهته الأشياء المغيبات باعيانها التي علم ذلك النبي من جهة ذلك الخط، في وقته الذي كان فيه، لقوله «علم الذي علم»، ولوجب ايضا، اذ وافق خطه الذي (يعلم^(٣)) منه ان الله امره بكذا، (أو^(٤)) ناه عن كذا، (أو^(٥)) احل له كذا، (أو^(٦)) حرم عليه كذا، على^(٧) ما روى انه ياتيه أمره في الخط ان يعلم هو من جهته اذا وافقه انه مأمور بمثل ذلك، ومنهى عما نهى عنه، ومحلل ما احل له، ومحرم عليه ما حرم عليه، فيكون بمنزلة النبوة.

فلما بطل هذا بطل ان يحمل الكلام على ظاهره، ولزم ان يتأول

= ابراهيم، إذ قال رب ارني كيف تحيي الموتى؟ قال: أو لم تؤمن؟ قال: بلى، ولكن ليطمئن قلبي) وقد اخرجاه مرفوعا عن ابي هريرة.

(١) ع: في السنن والقرآن.

(٢) ع: ظواهرها.

(٣) من: ع، ق وفي ب: علم.

(٤) من ص: وفي ب ونها.

(٥) من: ص. وفي ب: احل.

(٦) من: ص. وفي ب: وحرم.

(٧) و: هل ماروى:

على ما قلناه، وعلم، ان صحت هذه الاحاديث، ان الله خص ذلك النبي بالخط، وجعل له فيه علامات على أشياء من الغيبات، وعلى ما يأمره^(١) به من العبادات، كما جعل فور التنور علامة لنوح على حلول الغرق بقومه^(٢)، وكما جعل فقد الحوت علامة لموسى^(٣) على لقاء^(٤) الخضر، وكما جعل منع زكرياء من تكليم^(٥) الناس ثلاثة ايام الا رمزا علامة له على هبة الولد له^(٦)، وكما جعل الله تعالى لنبينا عليه السلام نصره اياه والفتح عليه^(٧)، ودخول الناس في الدين افواجا علامة له على حلول اجله المغيب عنه، على ما روي في تفسير سورة النصر^(٨).

ومثل هذا، لو تتبع كثير وهي كلها من خواص الانبياء ومعجزاتهم الدالة على صحة نبوتهم.

وأما قولك: وقيل في قوله تعالى: «او اثاره من^(٩) علم»: انه الخط في الرمل، فقد يصح هذا التأويل على معنى نبأ، وهو أن العرب كانوا أهل عياقة، وهو الخط وزجر، وكهانة، فقال تعالى لنبيه عليه السلام: «قل» لهم يا محمد (أرأيتم^(١٠)) ما تدعون من دون الله « يريد: آلهتهم التي كانوا يعبدون (من دون الله^(١١)) «أروني ماذا خلقوا من الارض أم لهم شرك في السماوات، ايتوني بكتاب من قبل هذا، الكتاب يشهد لكم أن الهتم خلقتم لكم شيئا من ذلك، فاستحققت من اجله عبادتكم لها «أو

(١) ع: بأمر به.

(٢) يشير الى الآية ٤٠ وما بعدها من سورة هود، والى الآية ٢٧ وما بعدها من سورة المؤمنين.

(٣) يشير الى الآية ٥٩ وما بعدها من سورة الكهف.

(٤) ع: لقاءه الخضر.

(٥) ق: تكلم.

(٦) يشير الى الآيات ٣٨ - ٤١ من سورة آل عمران.

(٧) ع: بالفتح عليه.

(٨) انظر تفسير ابن كثير ٣٩٤/٧ والحديث رقم ٣٠٤٢٠ ورقم ٣٠٤٢١ من جامع الترمذي.

(٩) سورة الاحقاف: ٤.

(١٠) من: م، وفي ب: قل أرأيتم.

(١١) من: م.

أثارة من علم « وهو الخط^(١) على اعتقادكم الذي تعتقدونه، ومذهبكم الذي تدينون به^(٢) أي انكم لا تقدرون على اقامة حجة على دعواكم، أن آلهتكم تستحق العبادة بوجه من الوجوه، والدعوى، اذا لم تكن معها حجة، بطلت.

فيصح هذا التأويل^(٣) على هذا المعنى: لان الذي ننكر، ولا نصححه: ان يكون الخط في التراب والرمل يعلم به علم الغيب، من جهة نبوة نبي، او بتأويل شيء من القرآن، لان النصوص الواردة فيه، التي لا تحتمل التأويل، تبطل ذلك.

وقد قيل في قوله (تعالى^(٤)) او أثرة من علم «معناه: او خاصة من علم خصصتم بها.

وقيل معناه: او علم تؤثرونه، أي تستخرجونه.

وقيل معناه: او علم تؤثرونه عن احد من قبلكم.

وقيل معناه: او بينة من الامر.

وقيل معناه او بقية من علم وهذا التأويل أبين^(٥)، لان العرب تسمي البقية أثارة كما قال الشاعر^(٦):

وذاث اثاره اكلت عليه....

نباتا، في اكتمه فغارا^(٧)

(١) قال بذلك ابن عباس ومجاهد (تفسير ابن كثير ٢٧٥/٦).

(٢) ص: تدينون.

(٣) م: فيصح التأويل.

(٤) م: م.

(٥) ع: بين.

(٦) هو الراعي النميري المتوفى: ٩٠ هـ انظر كتاب (شعر الراعي النميري واخباره ص ٧٩).

(٧) من الوافر.

يريد: ناقة ذات بقية من شحم:

وبعض هذه التأويلات قريب من بعض^(١)؛ لان البقية شيء يؤثر،
وقرىء، ايضا اثره، وأثرة^(٢).

وأما قوله عز وجل، في قصة ابراهيم: « فنظر نظرة في النجوم
فقال: اني سقيم^(٣) » فلاهل العلم بالتأويل في ذلك غير ما تأويل واحد،
تركت ذكرها اختصارا، ولا أعلم من قال معناه الخط، وان قيل، فقد
دلّلنا على خطئه.

واما قوله عز وجل « ولا يحيطون بشيء من علمه الا بما شاء وسع
كرسيه^(٤) » فمعناه عند اهل العلم بالتأويل، الا بما شاء ان يطلع عليه
انبياءه ورسله، فلا يجوز الاشتغال بضرب القرعة في التراب، وهي من
حبائل الشيطان، وأخذ الاجرة عليها حرام.

[٢٧] والله أسأله التوفيق، / والهدى، واعوذ به من الضلال والعمى،
برحمته، انه ولي ذلك.

[٤١] - نزع الملكية لتوسيع مسجد سبتة الجامع:

وسأله^(٥) رضي الله عنه^(٦)، الفقيه القاضي ابو عبدالله ابن عيسى^(٧)
بمدينة سبتة، أيام قضاائه بها، في الزيادة في جامعها، اذ اختلف اهل
العلم، بهذا السؤال؛

(١) انظرها في تفسير ابن كثير ٢٧٥/٧، ٢٧٧.

(٢) انظرها في الكشاف ٥١٥/٣.

(٣) سورة الصافات: ٨٩.

(٤) سورة البقرة: ٢٥٥.

(٥) ص: ١٤٩ / ق: ٥٢ / ع: ٤٧ / م: ٢٦٦.

(٦) ع: الزيادة في جامع سبتة سأل عنها الفقيه القاضي ابو عبدالله ابن عيسى أيام قضاائه بها، اذ اختلف
اهل العلم فيها.

(٧) هو ابو عبدالله محمد بن عيسى التميمي السبتي، امام المغرب لوقته، فقها وحديثا، تفقه بالقاضي
عياض، تولى القضاء بسبتة وفاس توفي ٥٠٥ هـ (شجرة النور الزكية ص: ١٢٤، الصلة ٦٠٥/٢).

ونصه: ما تقول رضي الله (عنك^(١)) في مسجد جامع مصر من الامصار، ضاق (عن^(٢)) أهله وعمَّ^(٣) يصلي فيه، واحتيج الى الزيادة فيه، وحواليه حوانيت لقوم شتى، طلبنا منهم البيع في تلك الحوانيت لتزاد في الجامع، فامتنعوا، فهل يجبرون على البيع بالقيمة؟ وكيف ان ادعى بعضهم التحسيس في ذلك، وأثبتته، او لم يثبتته، فهل يجبر على البيع، لاجل الضرورة المذكورة، او يناقل في ذلك برّبع الجامع المذكور، ان ثبت التحسيس؛ وقد فضل للجامع من كراء ربه ما تشرى^(٤) به الحوانيت المذكورة وأكثر؟

وقد علمت - وفقك الله - ما ذكر ابن حبيب وابو الفرج^(٥) وغيرهما في هذا المعنى بين لنا ذلك ان شاء الله.
فأجاب ايده الله، بهذا الجواب ونصه^(٦):

تصفحت، رحنا الله واياك، سؤالك، ووقفت عليه:

واذا ضاق المسجد الجامع عن اهل الموضع، واحتيج الى الزيادة فيه، كما وصفت، ولم يكن حواليه ما يزداد فيه الا من الحوانيت التي أبى اربابها من بيعها، فالواجب في ذلك ان تؤخذ منهم بالقيمة، ويحكم عليهم بذلك، على ما أحبوا او كرهوا، لمنفعة الناس بذلك وضرورتهم اليه، وهو قول ابن الماجشون (روى ذلك ابو زيد عنه^(٧)) في الثانية^(٨).

(١) من: ص، وفي ب: عنه.

(٢) من: ص، ع وفي ب: على.

(٣) من: ص، ق. وفي ب: وعلى من.

(٤) ع: بما.

(٥) هو عمر بن محمد الليثي من كبراء البغداديين، له كتاب، مسائل الخلاف «والحجة في مذهب مالك»، توفي ٣٢٩ هـ.

(شجرة النور الزكية، ص ٨٠ وترتيب المدارك - ٥٠/١).

(٦) ع: فجواب.

(٧) من: ع، م، ق وفي ب: وروى ابو زيد ذلك في.

(٨) هي الكتب الثانية التي جمعها ابو زيد عبد الرحمن بن ابراهيم بن عيسى القرطبي المعروف بابن تارك

واليه ذهب اكثر شيوخنا المتقدمين وبذلك قضى عثمان بن عفان رضي الله عنه على من أبى البيع عليه من ارباب الدور، التي زادها في مسجد النبي عليه السلام^(١) المحبسة وغيرها.

وقد روى ابن عبدوس^(١) عن سحنون انه قال في نهر الى جانب طريق الناس، والى جانب الطريق أرض لرجل، فإل النهر على الطريق، فهدمها، قال: ان كان للناس طريق قريبة^(٢) يسلكونها، ولا ضرر عليهم في ذلك، فلا ارى لهم على هذا الرجل طريقا، وان كان يدخل عليهم في ذلك ضرر، رأيت ان يأخذ لهم الامام طريقا من أرضه^(٣) ويعطيه قيمتها من بيت المال.

وهذه مثل مسألتك بعينها لا فرق بينها وهذا الحكم هو من باب القضاء على الخاصة لمنفعة العامة كقول مالك^(٤) وغيره من اهل العلم: ان الطعام اذا غلا، واحتيج اليه، وكان في البلد طعام، ان الامام يامر اهله باخراجه الى السوق، وبيعه من الناس لحاجتهم اليه.

وبما يشبه ذلك من منفعته العامة قول النبي ﷺ « لا يبيع حاضر لباد، ولا تلقوا السلع، حتى يهبط^(٥) بها الى الاسواق »: فلما رأى النبي ﷺ أن ذلك مما يصلح العامة امر بذلك فيه.

الفرس المتوفي: ٢٥٨ هـ، من سعاته من أصحاب مالك الذين لقي جمعا منهم في رحلته الى المشرق. وقد اشتهرت بئانية ابي زيد.

(١) ع: ﷺ انظر في بناء عثمان للمسجد: الفتح (٤٥٠/١).

(٢) هو أبو عبد الله محمد بن ابراهيم بن عبدوس التونسي، له من الكتب: المجموعة في امهات المذهب، وشرح المدونة توفي ٢٦٠ هـ.

(٣) شجرة النور الزكية: ٧٠ وترتيب المدارك: ٢٢٢/٤.

(٤) ق: قدية.

(٥) ق: في أرضه.

(٦) ع، م: رحمه الله.

(٧) م: يهبط بها أهلها.

(٨) ع: رسول الله.

ولهذا المعنى ضمن أهل العلم الصانع، وأخرجوهم عن حكم الاجراء في الأضمان عليهم. ومثل هذا كثير.

وقد كان بعض الشيوخ يخالف في هذا، ويقول: لا سبيل الى ان يكره الامام احداً على بيع داره للزيادة في الجامع، ولا يخرجها عنها الا بطيب نفس، ويحتج لذلك بحديث مروي لا حجة له فيه، لاحتماله وجوها من التأويل. وقد احتج بعض من ذهب الى هذا بقول النبي ﷺ: «لا يحل مال امرئ مسلم الا عن طيب نفس منه»^(١) وليس ذلك بصحيح؛ لان الحديث ليس على عمومه، وانما هو مخصوص بما يخصه من أدلة الشرع. وكذلك ما كان في معناه، مما ورد في القرآن والسنة بألفاظ عامة، الا ترى ان رسول الله ﷺ قضى بالشفعة^(٢) للشفيع على المبتاع، وقال «من اعتق شركا له في عبد قوم عليه قيمة العدل». الحديث^(٣) فلم يكن اخذ الشفيع الشقص من المبتاع بغير طيب نفس منه، ان أبى ان يعطيه اياه (بقيته)^(٤) ولا أخذ شقص الشريك من العبد بقيته بغير طيب نفس منه، ان أبى ان يعطيه (اياه)^(٥) بقيته، او يعتق نصيبه منه، معارضا لقول النبي ﷺ: «لا يحل مال امرئ مسلم بغير طيب نفس منه» بل كان مفسرا له، ومبينا لمعناه، اذ جعل ذلك رسول الله ﷺ في الشفعة حقا للشيخ على المشتري، لعله الانتفاع بخط شريكه وازالة ضرر الشركة عن نفسه، / وفي العبد المعتق [٢٨] حقا للعبد، لازالة ضرر الرق عن نفسه وللانتفاع بكامل حريته.

(١) الحديث أخرجه احمد في المسند (٧٢/٥، ١١٣، ٤٢٥) من ثلاث طرق.

(٢) يشير الى حديث أخرجه مالك في موطأ يحيى مرسلا (الشفعة رقم: ١ ورقم: ٤) والبخاري في الصحيح مرفوعا متصلا: (٤٧/٣) عن جابر بن عبد الله ولفظ البخاري «قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل مال يقسم، فاذا وقعت الحدود، وصرفت الطرق، فلا شفعة».

(٣) أخرجه مالك في موطأ يحيى (كتاب العتق والولاء رقم: ١) والبخاري في الصحيح (١١٧/٣) ومسلم رقم: ١٥٠١ ولفظ البخاري «من اعتق شقصا له في عبد، فكان له مال يبلغ ثمن العبد، قوم العبد قيمة عدل فأعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه، والا فقد عتق منه ما عتق».

(٤) من: م.

(٥) من: ع، م.

وإذا ثَبَّتَ الاحكام بالسنن للمعاني والعلل، وجب القياس عليها، وقد قال مالك رحمه الله، وجميع أصحابه، قياسا على ذلك: ان من بنى في بقعة رجل بغير امره، او بأمره الى مدة، فانقضت، ان (لصاحب البقعة ان^(١)) يأخذ نقض الباقي بقيمته، ان شاء الله، شاء ذلك الباقي أو اباه^(٢)، للعلة الجامعة بين ذلك، وهي الانتفاع ونفي الضرر.

فإذا وجب بالسنن الثابتة في هذه المسائل التي ذكرناها، ان يخرج الرجل عما يملكه من الأموال بغير طيب (نفسه^(٣))، ان أبي ان يطوع بذلك لمنفعة رجل واحد، وازالة الضرر عنه، فذلك أَوْجَبُ في منفعة عامة المسلمين، وازاحة الضرر عن جميعهم، اذ لا يشك احد ولا يمتري ان منفعة الناس بالزيادة في جامعهم الذي^(٤) يضطرون الى صلاة الجمعة فيه، ولا تجزئهم فيما سواه من المساجد، أكثر، وأن الضرر الداخِل عليهم في الصلاة في الرحاب المتصلة والطرق المتصلة به اذا ضاق المسجد عليهم، لا سيما عند الطين والمطر، اشد واين.

وكذلك يجب اذا ادَّعى أرباب الحوانيت المذكورة انها محبسة عليهم، أثبتوا ذلك أو لم يثبتوه، اذا ابوا من بيعها، ان تؤخذ عنهم بالقيمة، جبرا على ما احبوا أو كرهوا، ويؤمنون أن يجعلوا القيمة التي يأخذونها فيها في حبس مثله؛ من غير ان يقضي بذلك عليهم، على ما روى ابن القاسم عن مالك رحمه الله، اذ لم يختلف قول مالك وجميع اصحابه المتقدمين والمتأخرين ان بيع الحبس القائم جائز؛ ليتوسع به في المسجد الجامع اذا احتيج الى ذلك، وانما اختلفوا فيما سواه من المساجد، على ما اتت به الروايات عنهم في العتبية والواضحة وغيرها^(٥).

(١) من: ع، م، ق وفي ب: ان لصاحبها القائمة أن يأخذ.

(٢) ق: أبي.

(٣) من: ع، وفي ب: نفس.

(٤) م: الذين.

(٥) ع: وغيرها.

وما حكاه أبو الفرج عن مالك وذكره ابن حبيب في الواضحة يشهد لما ذهبنا اليه إذا اعتبر.

وإذا فضل للجامع من كراء ريعه ما تشتري به الحوانيت المذكورات، فلا تصح المعاوضة فيها بشيء من (أحباسه^(١)). وبالله التوفيق.

[٤٢] - توجيه روايات حديث الموطأ: «يا نساء المؤمنات»

وسئل^(٢)، رضي الله عنه من جيان في مسألة وقع الاختلاف فيها بين الفقهاء.

ونص المسألة: ما تقول، رحمك الله، في قول النبي ﷺ: «يا نساء المؤمنات»^(٣) الى آخر الحديث: كيف قيدته وحلته عن الشيوخ، اعلى الدعاء المفرد في «نساء»، ورفع «المؤمنات» بعده ام كيف؟ وبين لنا، ان كان يحمل على ما يجوز في العربية، أم يقتصر على الرواية؟ وكيف وقع في غير الموطأ؟ وأين وقع؟ ومن تكلم عليه؟ وان كان بلغك من اين ارتفع المؤمنات؟ فأجاب ايده الله^(٤):

تصفحت، أرشدنا^(٥) الله وإياك، سؤالك ووقفت عليه. واكثر الشيوخ يروون الحديث: «يا نساء المؤمنات» بنصب النساء وخفض (المؤمنات) على حكم النداء المضاف.

ووجه ذلك: ان خطاب النبي ﷺ توجه الى نساء بأعيانهن، أقبل

(١) من: ع. وفي ب: أحباسها.

(٢) م: ٣١٩/ق: ١٣٦/ص: ١٦/ع: ١٢١/ر: ١٠٨.

(٣) أخرجه مالك في موطأ يحيى، عن عمرو بن معاذ الأشعري عن جدته انها قالت قال رسول الله ﷺ لا تحقرن أحداكن ان تهدي لجارتها ولو كراع شاة محرقة (كتاب الصدقة رقم: ٤). كما أخرجه البخاري في الصحيح عن أبي هريرة (١٢٨/٣) ومسلم رقم ١٠٣٠. عن أبي هريرة كذلك.

(٤) ر: جوابها.

(٥) ع: وقفنا.

بندائه عليهن، فقال: «يا نساء المؤمنات» فعمت الاضافة على معنى المدح لهن، والترفع لأقدارهن، كما تقول: يا رجال القوم، ويا فوارس العرب، فيكون معنى الكلام: يا خيرات المؤمنات، لا تحقرن احداكن لجارتها الحديث، وهو معنى صحيح يصح به الكلام على ظاهره، دون تفسير ولا اضمار، ويتضمن المدح، وهو زيادة فائدة في الحديث.

ورواه بعض الشيوخ «يا نساء المؤمنات» و«المؤمنات» برفع النساء على النداء المفرد، ورفع المؤمنات على النعت للنساء على اللفظ، ونصبها على الموضع (وقال^(١)): المعنى يا أيها النساء المؤمنات.

ومن ذهب الى ذلك، وقال: ان الإضافة في ذلك لا تصح: ابن عبد البر رحمه الله، ومعنى ما ذهب اليه: ان ذلك لا يجوز من جهة المعنى، لما كان المؤمنات بعض النساء، ولا يصح في المعنى أن يضاف الشيء الى بعضه، لا يقال قرأت قرآن الأم، ولا رأيت رجل اليد، وانما يصح ان يقال، قرأت ام القرآن، ورأيت يد الرجل، فكذا يصح في الكلام ان [٢٩] يقال^(٢): رأيت مؤمنات النساء، ولا يصح ان يقال: رأيت/ نساء المؤمنات.

هذا ما احتج به من ذهب إلى أن ذلك لا يجوز من جهة المعنى، (وأن جاز من جهة اللفظ، وهو جائز من جهة المعنى^(٣)) واللفظ على الوجه الذي بيناه.

فرواية من روى الحديث على الاضافة أظهر (أكثر^(٤)) لصحة معناه مع حمله على ظاهره، دون تقدير ولا اضمار، مع^(٥) ما يتضمن من مدحهن، وهما زيادة فائدة.

(١) من: ص، ق، ع، ر وفي الاصل: وقيل.

(٢) ع: يصح ان يقال.

(٣) من: ع، ر، ص.

(٤) من: ر.

(٥) م: ص.

وبالله التوفيق.

[٤٣] - زكاة المال بين العملة الخالصة والمشوبة بالنحاس

وسئل^(١)، رضي الله عنه^(٢)، فيمن تملك عشرين مثقالاً فأزيد من ذهب شرقية، وما أشبهها، هل عليه ان يزكي من عينها، من حساب ربع العشر، كما عليه في الذهب الطيبة، ام عليه ان يقومها كما يفعل بسائر العروض، اذا كان مديراً، أم يراعي اجتماع وزن عشرين مثقالاً^(٣) مما فيها^(٤) من الذهب الخالصة، فيزكي ذلك فما زاد، ام لا يجب عليه زكاة^(٥) في هذه الصفة من الأذهاب الا ان تكون طيبة خالصة؟

بين لنا الجواب في ذلك يعظم الله أجرك:
فأجاب^(٦) ايده الله: تصفحت - رحنا الله واياك - سؤالك ووقفت عليه.

ولا تجب عليه زكاة في الذهب الشرقية، وما أشبهها من الذهب المشوبة بالنحاس حتى يبلغ ما يملك منها ما يكون فيه وزن عشرين مثقالاً^(٧) من ذهب خالصة، فاذا بلغت ذلك (أخرجت^(٨)) زكاتها ربع

(١) ق: ١٦/ص: ٥٢/م: ٣٧/ر: ١٠٨/ع: ١٦.

(٢) ع: مسألة زكاة. جوابك رضي الله عنك.

(٣) هو الدينار الاندلسي انظر: (القوانين الفقهية لابن جزي: ٧٦، وتاريخ النعمود العربية وما يتعلق بموازينها ومقاييسها - مجلة البحث العلمي عدد: ١٤ - ١٥، يناير - دجنبر ١٩٦٩، ١.

(٤) ع: فيها.

(٥) م: الزكاة.

(٦) ع، ر: جوابها.

(٧) م: ديناراً.

(٨) من: م. وفي ب: اخرج.

العشر منها، أو دارهم بقيمتها، ولا يقومها المدير^(١) لأن العين^(٢) لا تقوم وإنما يزكي عدده؛ إذا بلغ ما تجب فيه الزكاة. على ما بيناه. وبالله التوفيق.

[٤٤] - بين الوصي ومشاوره في عقد النكاح

وسئل^(٣)، رضي الله عنه^(٤)، من مدينة بطليوس في مسألة من النكاح، نزلت عندهم فاختلف فيها فقهاؤها.

ونص المسألة من أولها إلى آخرها:

الجواب، رضي الله عنك، في رجل مات، وترك ولداً، وابنة بكر، وأوصى بها إلى رجل، وجعل معه رجلاً آخر، يشرف على جميع أفعاله^(٥) فيما يتولاه من أمر ابنته، ولا ينفذ الوصي أمراً من نكاح أو غيره إلا بأمر المشرف المذكور.

ثم مات المشرف المفوض إليه الأمر، فقام الوصي، وقدم على انكاح اليتيمة إياها الذي في الولاية^(٦) معها، فعقد النكاح بينها وبين رجل. ثم مات الزوج قبل الدخول بها، فطلب الوصي الصداق والميراث، وامتنع ورثة الزوج من دفع الصداق، واحتجوا بأن النكاح لا يصح، في عدم المشرف، إلا بمن يقوم مقامه، وقالوا: هو بمنزلة الأب، في عدم الأب، وقالوا أيضاً: إنما يجب الصداق في مثل هذا النكاح بالدخول، إذ هو عوض عن البضع، بخلاف النكاح الصحيح.

(١) المدير هو الذي يكثر بيعه وشراؤه، ولا يقدر أن يضبط أحواله، وهذا يحدد شهراً في السنة، يقوم فيه ما عنده من العروض، ويحصى ديونه ويوزكي، ويقابله. المحتكر: الذي يشتري السلعة، ويترص بها النفاق، ولا يزكي حتى يبيع.

(المقدمات على المدونة: ص: ٢١٢).

(٢) العين هو الذهب والفضة.

(٣) ق: ٢٧/ص: ٧٦/ع: ر: ١٠٨/م: ٥٤.

(٤) ر: مسألة من النكاح نزلت ببطلوس واختلف فيها فسلت عنها.

(٥) ر: فعله.

(٦) تنزي: الحجر.

واستظهروا على قولهم بما في الجزء الاول من نكاح النوادر حيث قال مالك، في المرأة لها وليان، فزوجها كل واحد منهما، على حدة من رجل: «فإن لم يول كل واحد منهما صاحبه، لم يجز نكاح كل واحد منهما، وإن أمر كل واحد منهما صاحبه، فنكاح أولهما أولى، إلا أن يبني الآخر».

(قال محمد^(١)): وهذا في الوصيين والسيدتين، فجعل محمد الأوصياء بمنزلة السيدتين.

وقد جاءت الروايات في المدونة وغيرها: أن انكاح أحدهما لا يجوز بغير إذن السيد الآخر، وأن أجازه الآخر، ويفسخ قبل البناء وبعده، وذلك الفسخ إنما هو لفساد العقد.

فكذلك أحد الأوصياء إذا انكح اليتيمة البكر، فساده في عقده، والنكاح، إذا فسد لعقده، لا يجب فيه صداق إلا بالبناء، كذلك في ثالث نكاح النوادر في باب أحكام النكاح الفاسد، وإن كان يقع فيه الطلاق.

بين لنا الجواب في ذلك، وما تقتضي الروايات فيه، هل الموت، والفسخ^(٢) بمنزلة واحدة في سقوط الصداق فيما فسد^(٣) عقده (مما^(٤)) يقع فيه الطلاق، على ظاهر الروايات^(٥) التي في ثالث نكاح النوادر، مأجورا إن شاء الله تعالى.

فأجاب إيداه الله بهذا الجواب: تصفحت رحمة الله وإياك سؤالك، ووقفت عليه.

(١) من: م، وفي ب: محمد.

(٢) ص: والفلس.

(٣) ع: يفسد.

(٤) من: ع، م، ق وفي ب: بما.

(٥) ع: الرواية.

وليس انكاح احد الوصيين دون صاحبه، اليتيمة التي إلى نظرها، بمنزلة انكاح الوصي اياها دون اذن المشاور؛ لان الوصيين وليان لها جميعا، كالسيدين في الامة، (لا يجوز^(١)) لأحدهما ان ينفرد بعقد النكاح عليها دون صاحبه الا ان يوكله على ذلك، فان فعل كان العقد فاسدا كنكاح عقده غير ولي^(٢).

[٣٠] وأما المشاور فليس بوصي ولا ولي، / ولا إليه من ولاية العقد شيء، وانما له المشورة، التي جعلت اليه خاصة، فاذا شاوره الوصي في النكاح، فرآه سدادا ونظراً لها، انفرد هو بالعقد، فإن أنكحه الوصي دون إذن المشاور فالعقد في نفسه صحيح، إلا انه موقوف على نظره^(٣): (فان^(٤)) رأى ان يجيزه أجازته، وان رأى ان يرده رده، كالفقيه يتزوج بغير اذن وصيه، والصغير بغير اذن ابيه، والولي يزوج وثم^(٥) (من هو^(٥)) أولى منه، حاضر، على مذهب من يرى الخيار في الرد او الاجازة للولي الاقرب.

فانكاح الوصي في مسألتك، التي سألت عنها، اليتيمة التي الى نظره، بعد موت المشاور، ليس بعقد فاسد، وانما هو موقوف على نظر القاضي؛ إن رأى ان يجيزه اجازته، وإن رأى ان يرده رده، بوجه النظر.

فان لم يعثر على الأمر ولا رفع اليه^(٦) حتى مات الزوج، فقد فات موضع النظر، ووجب للزوجة الصداق المسمى والميراث، اذ لاحظ لها في

(١) من ر، وفي ب محوز.

(٢) انظر المدونة: ١٦١/٢.

(٣) ص: شرطه.

(٤) من، م وفي ب: ان.

(٥) من: ر، وفي ب: وثم أولى منه.

(٦) ر: ولا وقع عليه.

الرد بعد موت الزوج؛ لان ذلك يسقط ما وجب لها من الصداق والميراث لغير^(١) وجه نظر.

ولو كان العقد فاسدا، لوجب لها ايضا، الصداق المسمى، على مذهب من يرى الميراث، والطلاق، في العقد الفاسد، الذي لم يتفق على فساد.

وكذلك لو طلق قبل الفسخ، لوجب لها بالطلاق نصف الصداق المسمى على هذا القول، لان الصداق المسمى يجب جميعه بالموت، ونصفه بالطلاق، بنص القرآن.

فاذا وجب الا يسقط الميراث المتفق على وجوبه الا بعقد متفق على فساد، فكذلك يجب الا يسقط جميع الصداق المسمى بالموت ولا نصفه بالطلاق، اذ قد نص الله عز وجل على وجوبه، واجعت^(٢) الأمة على لزومه الا في عقد متفق على فساد.

وما وقع في النوادر من كتاب محمد بن المواز^(٣) من سقوط الصداق في العقد الفاسد، اذا فسخ قبل الدخول، فليس بخلاف (لما قلناه^(٤)): والفرق بينهما ان الزوج في الفسخ^(٥) مغلوب على الفراق، بخلاف الطلاق فوجب الا يكون لها شيء من الصداق؛ كالذي يجن او يجذم قبل دخوله بامرأته، فيفرق بينهما، أنه لا شيء لها من الصداق المسمى.

وأیضا، فإن الله تعالى لما نص على وجوب نصف الصداق المسمى بالطلاق، فقال تعالى: «وان طلقتموهن من قبل أن تمسوهن، وقد فرضتم

(١) ر: بنير.

(٢) ص: واجتمعت.

(٣) م: محمد.

(٤) من: ص، ع، ر. وفي ب: قلنا.

(٥) ع: بالفسخ.

لهن فريضة، فنصف ما فرضتم، إلا أن يَغْفُونَ أو يَغْفَوَ الذي بيده عقد النكاح^(١) « (الآية^(١)): تيقن وجوبه، وما ثبت بيقين، وجب إلا يسقط إلا بيقين مثله، وهو الاتفاق على فساد العقد.

ولما لم يوجد في محكم القرآن ولا في شيء من السنن والآثار نص، ولا دليل، على وجوب نصف الصداق المسمى في الفسخ، وجب إلا يثبت فيه، إذ الأصل براءة الذمة (والا^(٣)) يثبت فيها شيء إلا بيقين. هذا الذي يأتي في أصولهم، ولا أعرف^(٤) (نص الرواية^(٥)) في سقوط الصداق المسمى في النكاح الذي فسد (لعقده^(٦)) حقيقة إذا لم يعثر عليه حتى مات أحد الزوجين على مذهب من يرى الميراث بينهما.

وانما أعرف ذلك لعيسى بن دينار^(٧)، في سماعه من كتاب النكاح من العتبية في الذي يتزوج المرأة على ألا ميراث بينهما، أو على ألا نفقة (لها^(٨)).

وهذا النكاح لم يفسد لعقده حقيقة، وانما فسد للشرط الفاسد المقترن به، فله^(٩) تأثير في فساد الصداق، فهو^(١٠) كالنكاح الذي فسد لصداقه؛ ترى أنه يكون لها، بعد الدخول، صداق المثل، لا المسمى.

ولقد روى عن أصبغ، في النكاح الذي فسد لصداقه، أنه راعى التسمية الفاسدة، فأوجب للمرأة صداق المثل، إذا مات الزوج قبل

(١) سورة البقرة: ٢٣٧.

(٢) من: م.

(٣) من: ر. وفي ب: فلا.

(٤) ع، ر: أعرفه.

(٥) من: ع، ر، م وفي ب: ولا أعرف في روايتهم في سقوط.

(٦) من: ق، ص، ع، ر، م وفي ب: في عقده.

(٧) هو أبو محمد عيسى بن دينار بن واقد المافقي، سمع من ابن القاسم، تولى قضاء طليطلة، والشورى في قرطبة، توفي ٢١٢ هـ. (ترتيب المدارك - ١٠٥/٤).

(٨) من: ق، ص، م وفي ب: عليها.

(٩) م: فلا.

(١٠) م: وهو.

الدخول، فكيف اذا فسد لعقده حقيقة، والصدّاق صحيح لا فساد فيه! وقد سئلت عن هذه المسألة منذ مدة، فأخبر سائق السؤال انها نزلت بيطليوس فأجبت فيها بإيجاب الصدّاق، والمراث، وكان في السؤال، زيادة على هذا السؤال، تقوي وجوب الصدّاق، وبالله التوفيق، لا شريك له./

[٣١]

[٤٥] - الصدّاق في الانكحة الفاسدة

وسئل^(١)، رضي الله عنه^(٢)، في مسألة من النكاح، جرت باشبيلية، فاختلف فيها فقهاؤها.

ونص المسألة: الجواب، رضي الله عنك، في رجل تزوج، وهو محرم^(٣)، أو تزوجها^(٤) نكاح شغار، أو وقع نكاحه فاسد العقد، صحيح الصدّاق، الا أنه مما يقع فيه الطلاق، والميراث قبل فسخه؛ لاختلاف الناس فيه، وهو مما يفسخ قبل الدخول وبعده^(٥)، لفساد عقده، هل يجب فيه صدّاق، ان مات الزوج، أو ماتت المرأة، قبل الفسخ، أو فسخ النكاح، والصدّاق في ذلك كله انما هو عوض عن البضع في مثل هذا النكاح.

بين لنا (الواجب^(٦)) في ذلك، مأجورا ان شاء الله. فأجاب^(٧)، أيده الله، بهذا الجواب، تصفحت^(٨) سؤالك ووقفت عليه.

(١) م: ٥١/ر: ١٠٩/ق: ٢٤/ع: ٢٤/ص: ٧٨.

(٢) ر: مسألة من النكاح جرت باشبيلية، اختلف فسئت عنها.

(٣) وهي محرم.

(٤) ع: أو نكاح شغار.

(٥) أو بعده.

(٦) من: ق، م، ص وفي ب: الجواب.

(٧) ر: جوابها.

(٨) ع، ر، م: رحنا الله واياك.

والانكحة الفاسدة تنقسم على قسمين: نكاح فسد لصداقه، ونكاح فسد لعقده.

[١] - النكاح الفاسد للصدّاق:

فأما الذي فسد لصداقه فالصحيح في المذهب المنصوص عليه لأصحابنا: ألا شيء للمرأة الا بالدخول.

وقد روي عن اصبح فيمن تزوج بغرر، ثم مات قبل الدخول: ان لها صدّاق مثلها، وان طلق فلا شيء لها؛ فراعى التسمية الفاسدة، وجعله كنكاح التفويض^(١)، على مذهب من رأى أن بالموت يجب في التفويض صدّاق المثل، وليس هذا معروفا في مذهبنا.

[٢] - النكاح الفاسد للعقد:

وأما ما فسد لعقده فإنه ينقسم على قسمين: نكاح متفق على فساد، ونكاح مختلف في فساد.

فأما ما اتفق على فساد^(٢)، مثل نكاح ذوات المحارم، ونكاح المرأة في عدتها، أو على أمها، أو بنتها^(٣)، أو أختها، أو عمتها، أو خالتها، أو ما أشبه ذلك؛ فلا اختلاف أنه لا يجب الصدّاق المسمى فيه بالموت، ولا نصفه، لأنه لا ميراث فيه، وانما يوجب الدخول.

وأما المختلف في فساد فإنه ينقسم، أيضا، على قسمين: قسم لا تأثير لفساد عقده في الصدّاق، وقسم لفساد عقده تأثير في الصدّاق.

فأما مالا تأثير لفساد عقده في الصدّاق، مثل نكاح المحرم، ونكاح

(١) هو عقد دون تسمية للصدّاق، ودون اسقاطه، ودون ترك امره لأحد، وللرّاة صدّاق المثل بالدخول (حدود ابن عرفة ٧/١٥) والمدونة (٢٤٢/٢).

(٢) ر، م: فالمتفق على فساد.

(٣) ق، ع، ر، م، ص ابنتها.

المرأة بغير ولي وما أشبه ذلك، فقليل: إنه لا طلاق فيه ولا ميراث، ولا يكون^(١) فسخه طلاقاً.

وقيل: ان الطلاق والميراث يكون فيه، وان فسخه طلاق: مراعاة للاختلاف فمن راعى الاختلاف وأوجب الطلاق والميراث فيه، فيجب على أصله، ايجاب الصداق المسمى في الموت، ونصفه في^(٢) الطلاق قبل الدخول؛ إذ لا يصح لأحد أن يفرق بين الميراث والصداق الصحيح المسمى، فيوجب احدهما ويسقط الآخر، إذ لا مزية لأحدهما على صاحبه في الوجوب، لأن الله تبارك وتعالى نص على وجوب الصداق للزوجة على الزوج كما نص على وجوب الميراث بينهما، وأجمعت الامة على ذلك لا خلاف^(٣) بين احد من أهل العلم: أن الصداق المسمى يجب للمرأة^(٤) نصفه بالطلاق، وجميعه بالموت، وان^(٥) لم يدخل بها، كما لا اختلاف بينهم في ايجاب الميراث بينهما.

وأما ان أدرك هذا النكاح قبل الدخول ففسخ، فلا اختلاف أعلمه انه^(٦) لا شيء لها من الصداق، وان كان (فسخه^(٧)) بطلاق؛ لان النكاح الصحيح اذا فرق بين الزوجين فيه، قبل الدخول، لسبب يعلم انه ليس من جهته، كالذي يجذم او يجن، لا شيء لها من الصداق، في قول اصحابنا المتقدمين، وإن كان للمرأة الرضا بالمقام على الزوج فكيف بمالا رضا في المقام عليه لأحد الزوجين.

وأما ما لفساده تأثير في الصداق، مثل نكاح المحلل، ونكاح الامة

(١) ر: ويكون فسخه.

(٢) ع، ق، ص: بالطلاق.

(٣) ق، ص، ر، م: لا اختلاف.

(٤) ص: لها.

(٥) ص: ان.

(٦) من: ق، م. وفي ب: أن.

(٧) من: ق، ص، ع، ر، م. وفي ب: فسخ.

على أن ولدها حر، والنكاح على الا ميراث بينها، وما أشبه ذلك،
فاختلف فيما يكون للزوجة فيه ان فات بالدخول: فقليل صداق المثل،
لان للفساد تأثيرا في الصداق، وقيل الصداق المسمى، لأنه نكاح
فسد لعقده، والصداق فيه صحيح.

فهذا الضرب من الأنكحة الفاسدة المنصوص فيها^(١) الا يجب^(٢)
للمرأة من الصداق المسمى شيء، اذا مات أحد الزوجين قبل الدخول.
وهذا بين على قول من يوجب للمرأة في هذا النكاح، صداق المثل، الا
ما حكيناه عن اصبح، فيمن تزوج (بغير^(٣)) فمات قبل الدخول ان لها
صداق مثلها^(٤).

وأما على مذهب من يوجب المرأة بالدخول الصداق المسمى فالأمر
[٣٢] محتمل، والا ظهر أن لا شيء لها / من الصداق الا بالدخول.

طبيعة المهر :

وليس الصداق عوضا عن البضع، كما قلت، وان كان لا يستباح
الفرج الا به، وانما هو نحلة^(٥) من الله عز وجل، فرضا للزوجات على
ازواجهن لا عن عوض الاستمتاع، لأنها تستمتع به، ويلحقه في ذلك
مثل الذي يلحقها، لان المباشعة فيما بينها وبين زوجها واحدة، قال الله
تعالى [وآتوا النساء صدقاتهن نحلة^(٦)] والنحلة: ما لم تعوض عليه.
فمضى وجب الميراث فالصداق المسمى واجب، وان كان العقد
فاسدا.

(١) ر: فيه.

(٢) ق: فيها لا يجب.

(٣) م: ع، ص.

(٤) م: المثل.

(٥) ر: وانما نحلة.

(٦) سورة النساء: ٤.

وبالله التوفيق بعزته^(١).

[٤٦] - تقديم الخال على النكاح مع وجود ابن العم

وسئل^(٢)، رضي الله عنه^(٣)، في رجل توفي، وترك زوجة^(٤) وبنات، فقدم حكم الجمة (الأم^(٥)) على البنات، ثم تزوجت الأم بعد ذلك، ثم، بعد عقد نكاحها، زوجت الأم إحدى البنات، وقدمت على عقد نكاح الابنة أخاها: خال الابنة المذكورة؛ وللابنة اولاد عم غيب عن البلد، على مسافة يومين، لم يحضروا عقد النكاح ولا شووروا فيه، فلما علموا به ارادوا فسخه، وزعموا ان الأم سفيهة، وان الزوج غير كفء لها. بين لنا ما توجبُه السنة في ذلك، ان شاء الله تعالى^(٦). فأجاب أيده الله تعالى^(٧): تصفحت - رحنا الله وإياك - سؤالك ووقفت عليه.

والنكاح صحيح، جائز، لا سبيل الى فسخه، الا ان يثبت الاولياء ما ادعوه من أن الزوج غير كفء^(٨)، وان تزويجها منه ضرر بها، وغير نظر لها، ببينة عدلة، ويعذر في ذلك الى الزوج والأم، فلا يكون عندهما في ذلك مدفع وبالله التوفيق^(٩).

-
- (١) ع: وبالله التوفيق.
 (٢) ق: ٢٩/ع: ٢٨/م: ٥٢/ر: ٩.
 (٣) ع: مسألة نكاح.
 (٤) ع: توفي عن زوجة.
 (٥) هن: ع، ر، م، ق.
 (٦) ع: في ذلك مأجورا.
 (٧) من: م، وفي ب: فأجاب. وفي ع: فجاب.
 (٨) من: ع.
 (٩) ع. ساقطة.

[٤٧] - هل تستعمل «الحيل» في مضمون الايمان اللازمة؟

وسئل^(١)، رضي الله عنه^(٢)، في رجل له فدان، يجاوره فيه رجل آخر، فتعدى المجاور المذكور، وحرث له فداناً تعدياً^(٣).

فلما جاء رب الفدان، ووجده محروثاً، عز عليه، وحلف بالايان له لازمة، وقال: أنت الذي حرثته بغير حق، (لا بد^(٤)) ان (يشنيه^(٥)).

فلما جاء وقت الثناء^(٦) جاء معها حائز يحوز لها أرضهما، ثم ان الحائز^(٧) رغب لرب الفدان المذكور ان يتركه لجاره.

فقال صاحب^(٨) الفدان: قد حلفت فشنى فيه خطين؟

أترأه قد برّ في يمينه ام لا؟

بين لنا الواجب في ذلك ان شاء الله تعالى:

فأجاب، وفقه الله: تصفحت، رحنا الله وإياك، سؤالك هذا، ووقفت عليه.

ولا بر^(٩) لحالف الا أن يشنى جميع الفدان، فإن كان لم يفعل ذلك، فقد حنث^(١٠)، وبانت منه امرأته، بثلاث تطليقات، ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، ولزمه سائر ما يلزم في الأيمان اللازمة. وبالله التوفيق^(١١).

(١) ع: ٣٢/ر: ٩/ق: ٣٤/ص: ٢٢٠.

(٢) ع: مسألة من حلف بالايان اللازمة.

(٣) ع: متعدياً.

(٤) من: ر. وفي ب: الابد.

(٥) م: يشنيه، وفي ب: تشنيه.

(٦) محرف من الثنى مصدر فعل ثنى يشنى ثنياً.

(٧) الحائز هو من يعين الحدود بين مالكين متجاورين.

(٨) ص: لصاحب.

* الحيل هي: اقراض مخالف للواقع يترتب عليه إحداث تغيير في الحكم دون المساس بالنص. (اصول القانون ٢٥٤/١، واعلام الموقعين، ٢٤٠/٣).

(٩) البر في اليمين: موافقة الحالف لما حلف عليه، فعلاً او تركاً.

(١٠) الحنث في اليمين: مخالفة الحالف لما حلف عليه من فعل او ترك.

(١١) ع، ر، م والله ولي التوفيق.

[٤٨] - هل تبطل العمرى حيازة الصدقة؟

وسئل^(١)، رضي الله عنه^(٢)، في رجل تصدق بداره على رجل آخر، وحازها^(٣) المتصدق عليه؛ ثم ان المتصدق عليه أعمر المتصدق فيها، حياة المتصدق، وأسكنه اياها^(٤).

بين لنا، وفقك الله، ان كان المعمر تصح له الصدقة ام لا؟ وان كانت تبطل بالحديث «العائد في صدقته كالكلب يعود في قيئه»^(٥)، أولا يدخل الحديث هنا^(٦)؟ متفضلاً ان شاء الله تعالى.

فأجاب، وفقه الله: تصفحت، رحمنا الله وإياك، سؤالك ووقفت عليه.

وان كان المتصدق عليه أعمر المتصدق الدار، التي تصدق به عليه قبل ان يتم، لحيازته اياها العام، ونحوه فالصدقة (باطلة)^(٧) ليس من أجل الحديث الذي ذكرت، لأنه ليس من هذا المعنى، ولكن من أجل أن المتصدق، إذا لم تحز عنه الصدقة في صحته، اتهم في ابطال حق الوارث، وقد قال ابو بكر الصديق رضي الله عنه، فيما كان وهبه لابنته عائشة رضي الله عنها: «لو كنت حزته لكان لك، وانما هو اليوم مال وارث»^(٨) «ليكون ذلك سنة»^(٩) لمن بعده، لأنه ليس ممن يتهم.

وبالله التوفيق.

(١) ق: ٨٩/ص: ١٣٩/ع: ٧٧/م: ٢٨١/ر: ١٠.

(٢) ع، مسألة صدقة.

(٣) ع: وحاز المتصدق.

(٤) ر: وأسكن اياه اياها.

(٥) أخرج الحديث مالك في موطأ يحيى (كتاب الزكاة رقم: ٤٩) عن عمر بن الخطاب رضي عنه. وكذلك

أخرجه البخاري في الصحيح (١٣٤/٢) ومسلم رقم: ١٠٦٢٠.

(٦) ر: فيها.

(٧) من: ص. وفي ب: باطل.

(٨) أخرج الاثر عن عائشة مالك في موطأ يحيى (كتاب الاقضية رقم: ٤٠)، وفي موطأ الشيباني رقم:

٨٠٨.

(٩) ر: لتكون تلك سنة.

[٤٩] - هل تنقل الملكية بشهادة السماع؟

وسئل^(١) رضي الله عنه^(٢) (عَنْ مِثْلِ هَذَا الرَّسْمِ^(٣)).

(عقد لاثبات ثورة ابن زيفل - سماعا)

«بسم الله الرحمن الرحيم

يشهد من تسمى في هذا الكتاب من الشهداء: انهم يعرفون سعيد بن أحمد بن زيفل^(٤) بعينه واسمه، ويعلمونه ايام حياته، قد ثار بحصن شقورة، ورأس فيه، واستولى عليه، وعلى جميع جهاته، أعواما كثيرة، مجي^(٥) جميع فوائد ذلك البلد، ويضرب الضرائب على الرعايا، ويضم الى نفسه جميع ما كان، في تلك الجهات، لبيت مال المسلمين، الى ان ظهر ذلك المال، ونمّا، وكسب منه بحيان وغيرها أصولا /، وربعا [٣٣] واموالا، ولا يعلمون له، قبل قيامه في الحصن المذكور^(٦)، مالا، ولا حالا يفي بما اكتسبه، ولا يبعضه.

شهد بذلك كله من علمه، حسب نصه.

وأوقع شهادته بذلك، في هذا الكتاب^(٧) اذ سئلها، في المحرم سنة اثنتين وتسعين واربع مائة «.

تصفح، رضي الله عنك، وأرضاك، العقد المنتسخ فوق هذا السؤال، وقف على اصوله وفصوله، فإنه انعقد في التاريخ المذكور، وشهد فيه شهداء بنصه بعضهم، وعلى السماع بعضهم^(٨)، ثم رجع من شهد فيه

(١) ق: ٧٣/م: ٢٢٣/ص: ٢٢٠/ر: ١٠/ع: ٦٤.

(٢) ع: سألة في شهادة السماع.

(٣) م: م.

(٤) ر: ابن فلان.

(٥) ر: يجتني.

(٦) هو حصن على نحو فرسخ من مدينة مرسية بالشمال الشرقي منها. ولا زالت له اطلال بسيطة الى اليوم، ومدينة مرسية اخذها الاسبانيون ١٠٧٨/٤٧١ م.

(٧) ع: واوقع شهادته في هذا الكتاب.

(٨) م: بعضهم بنصه. وبعضهم على السماع.

بالنص، وقال بعضهم: انما اعرف ذلك بالسماع، وقال بعضهم: انما أعرفه،
كان قائداً بالحسن المذكور، لا غير^(١).

هل يجب، بذلك، على من في يده من اصول ابن زيفل المذكور،
بشراء أو بوراثه، حق؟

أفتنا به مأجورا ان شاء الله تعالى.
فأجاب، ايده الله^(٢): تصفحت - رحنا الله واياك - سؤالك،
والعقد الواقع فوقه، ووقفت على ذلك كله.
ولا تجوز شهادة السماع^(٣) في هذا، ولا يستخرج بها من يد احد
شيء.

ولو ثبت العقد بالشهادة فيه على البت، والقطع، لوجب ان يضم الى
بيت مال المسلمين ما يوجد من أصوله بيد ورثته، وأما قد فات منها
بالبيع فلا سبيل على المشتري في شيء منها.
والله ولي التوفيق برحمته^(٤).

[٥٠] - هل تكرى الاحباس للأمد الطويل؟

وسئل^(٥)، رضي الله عنه، من مدينة بطليوس، في وجيبة كراء
الاحباس^(٦).

ونص المسألة: الجواب رضي الله عنك، في ملك محبس على ضعفاء

(١) ق، ولا غير.

(٢) ع: فجاوب.

(٣) شهادة السماع هي شهادة لا تعتمد على العلم المباشر بواسطة المعاينة، أو إلقاء الشهود له أو عليه، كما
هو الحال في شهادة القطع، بصورتها الاصلية، والاسترعاية وانما تعتمد على طريق عام سائغ، لا
يقوم على معين.

ودرجة هذه الشهادة ضعيفة في الاثبات، ولهذا تقابل شهادة البت أو القطع.

(انظر البهجة ٢٢٦/١، وحلي المعاصم: ٢٢٦/١).

(٤) ع: والله ولي التوفيق.

(٥) م: ٢٦١/ق: ٤٩، ٨٦/ص: ١٥١/ع: ٤٧/ر: ١٠.

(٦) ع، ر: مسألة في وجيبة كراء الاحباس نزلت ببطلوس فسئلت عنها.

بني إسحق^(١)، فعمد رجل من أهل الدنيا، الى رجل واحد ممن يجب له الدخول في هذا الحبس^(٢)، وابتاع منه حصته، وهي الثلث من الحبس المذكور (بتسعة^(٣)) مثاقيل ذهباً، ثم رأى المشتري المذكور: أنه إن أظهر عقد الشراء أخذ عليه فيه شهرة الحبس (المذكور^(٥)) ومعرفة الناس به، فعقد على البائع عقداً آخر، بأنه اكترى منه الحصة المذكورة (لخمسين^(٦)) عاماً، وتملك هذه الحصة المذكورة من الملك الحبس المذكور، اعواماً، الى أن توفي، وقيم على بنيه فأخرجوا عقد الشراء المذكور، فأخذ عليهم فيه، فأخرجوا عقد الكراء، وتعلقوا به، وقالوا: تبقى هذه الحصة (المذكورة^(٧)) بأيدينا الى ان ينقضي أمد اكتراء أبيينا لها^(٨)، فإن مات المكري من أبيينا، خسرنا ذلك، والمعترض لهم يقول: ان الكراء لمثل هذه المدة لا يجوز.

فهل ترى، وفقك الله، أن الكراء جائز من أجل المدة، أو مفسوخ؟ وهل^(٩) قول الحبس في تحبيسه « على ضعفاء بني اسحق^(١٠) » إن كان حكمه حكم الاعيان، أو حكم الاحباس المحبسة على المساجد؟ بين لنا ذلك بيانا شافيا ان شاء الله تعالى^(١١).

فأجاب، أيده الله: تصفحت، رحنا الله واياك، سؤالك هذا، ووقفت عليه.

(١) م: بني فلان.

(٢) ع، ر، م: المذكور.

(٣) من: ع، ر، وفي ب: تسعة.

(٤) م: من ذهب.

(٥) من: ق، ع، م، ر وفي ب: المذكورة.

(٦) من: ع، ر، وفي الاصل: بخمسين.

(٧) من: ع.

(٨) ر: اكترائنا لها.

(٩) من: ع، ر، م، ق: وفي ب: وهو.

(١٠) م: بني فلان.

(١١) ع: ان شاء الله.

وان كان الكراء وقع بالنقد فهو فاسد، يجب فسخه.

وقد اختلف فيه الى مثل هذه المدة، ان لم ينقد على قولين: الصحيح منها عندي قول من قال: انه لا يجوز. وهذا فيما يفسخ فيه الكراء بموت المكري^(١)، كمسألتك التي سألت عنها.

وأما الاحباس المحبسة على المساجد والمساكين وما أشبه ذلك، فلا ينبغي لمتولي النظر (فيها)^(٢) ان يكرها لاكثر من اربعة اعوام، ان كانت ارضا، او لاكثر من عام واحد، ان كانت داراً، لان هذا جل عمل الناس، وعليه قضى عمل القضاة، في كراء الاحباس فان أكرهاها الى أبعد من ذلك، على وجه النظر، مضى ولم يفسخ على مذهب ابن القاسم، وروايته عن مالك.
(وبالله التوفيق)^(٣).

[٥١] - أملاك باشيلية وهبت ثم بيعت وهي في الحالتين

بيد غاصب

وسئل^(٤)، رضي الله عنه^(٥)، في امرأة كان لها املاك بجهة من الجهات، منزلة في أيام ابن عباد، تصدقت بها على ابن لها: والاملاك بيد غيرها، يعتمرها بالإنزال المذكور، ولا تستطيع المرأة منعه عنها، ولا أن تخرجها من يده ولا تقبض شيئاً من كرائها^(٦)، فقبل ابنها المذكور الصدقة (المذكورة)^(٧) على حسب ما ذكره وبقه المعتمر فيها كما كان،

(١) ر: المكري.

(٢) من: ر، وفي ب: فيه.

(٣) ع: وان.

(٤) من: ع.

(٥) ق: ٤٨/م: ١١٦/ع: ٤٤/ص: ١٤٠/ر: ١٠.

(٦) ع، ر مسألة في بيع املاك.

(٧) ع: ولا يقبض من كرائها شيئاً.

(٨) من: ق، ع.

ولا يقبض من كرائها شيئاً منه، إذ^(١) كان ممنوعاً من ذلك بسبب الانزال، فباعها الابن من المعتمر فيها، وهي بيده.

فلما انقضت دولة بني عباد^(٢) أراد^(٣) البائع ان يرجع في املاكه المبيعة، فقال للمبتاع: انما كان هذا الانزال على فائدة المال، لا على رقبة أصله.

بين لنا الواجب في ذلك مأجوراً ان شاء الله تعالى^(٤) فأجاب ايده الله تعالى:

[٣٤] البيع فاسد، لا يجوز/ ويفسخ على كل حال، كان الانزال على فائدة المال، أو على (أصل رقبته^(٥)).

فإذا فسخ البيع، قبض الابن الأملاك بالهبة، ان كانت الواهبة حية، وان كانت قد توفيت قبل ذلك، بطلت الهبة، وكانت الاملاك ميراثاً بين جميع ورثتها.
وبالله التوفيق.

[٥٢] - هل يصح نكاح اعترف الولي فيه، بعد الدخول انه لم يكن ولياً؟

وسئل^(٦)، رضي الله عنه^(٧)، في رجل تزوج امرأة يتيمة بنت خمسة عشر عاماً، انكحها عم لها، وقال: انه وليها^(٨)، لا ولي لها غيره، وكانت لها أم، قالت كذلك، أيضاً، وزعم أنها بالغ، فلما دخل الزوج بها،

(١) ع: او كان ممنوعاً ق: وكان ممنوعاً.

(٢) سقط بنو عباد باستسلام اشبيلية امام المرابطين في رجب ٤٨٤ هـ / ١٠٩١ م.

(٣) ر: وازداد، وهي غلط.

(٤) ع: إن شاء الله.

(٥) من: ع، م، ص، ق، ر. وفي ب: اصله.

(٦) ق: ٢٩/ص: ٧٦/ع: ٢٨/م: ٥٩/ر: ١١١.

(٧) مسألة نكاح.

(٨) ر: ولي لها.

ومكث معها أزيد من شهر^(١)، كرهته، وهربت منه، وقال العم: لست عمها، وقالت الام كذلك، وانها غير بالغ.

هل يفسخ النكاح (بذلك)^(٢)؟ وعلى مَنْ صداقها، أولاً (يفسخ)^(٣)؟ بين لنا ذلك، ان شاء الله تعالى^(٤).

فأجاب ايده الله: تصفحت، رحنا الله واياك، سؤالك ووقفت عليه. والواجب رد المرأة الى زوجها، وامضاء النكاح، لوقوعه على الصحة في ظاهره ولا سبيل الى فسخه بقول العم^(٥) والأم، ودعواها. وبالله تعالى التوفيق^(٦).

[٥٣] - هل تكتسب الام حق الحضانة بعد الزواج؟

وسئل^(٧)، رضي الله عنه^(٨)، في رجل له ابنة، طلق والدتها، ولَّه منها ابنة، وتركها عند والدتها، منذ تزوجت الزوج، الذي هي معه، وترك الابنة معها منذ مدة من خمسة اعوام أو نحوها، ويريد الآن اخذها من والدتها، اذ تستخدم^(٩) بها الزَّوج، فلم يحتمل ذلك، ومنعته الام من اخذها.

أفتنا بالواجب ذلك يعظم الله أجرك.

فأجاب، ايده الله: تصفحت سؤالك ووقفت عليه.

واذا كان الرجل قد ترك ابنته عند امها، بعد ان تزوجت، المدَّة

(١) م: ص من ستة اشهر.

(٢) من: ع، وفي ب: لذلك.

(٣) من: ر. وفي ب: يفسخ.

(٤) ع: ان شاء الله.

(٥) من: م، وفي الاصل: المزوج.

(٦) ع: وبالله التوفيق.

(٧) ق: ٣١/ص: ٨٧/ع: ٢٩/م: ٨٠/ر: ١٤.

(٨) ع: مسألة حضانة.

(٩) م: يستخدم.

التي ذكرت، فليس له اخذها منها، الا ان يثبت تضييع الأم لها،
واستخدام زوجها لها.
والله ولي التوفيق^(١).

[٥٤] - اختلاع امرأة على أساس اسقاط الكالء وتحمل

نفقة الحمل الى الفطام

وسئل^(٢)، رضي الله عنه^(٣)، في رجل اختلعت منه امرأته بكالئها،
وأسقطت (عنه)^(٤) مؤونة حل ان ظهر بها، وما يحتاج اليه ما تضعه من
مؤونة، الى فطامه^(٥) فإذا فطمته كانت مخيرة في صرفه على ابيه، وفي
أن تقوم بجميع (مؤونته)^(٦) الى البلوغ، طائعة بذلك متبرعة، من غير
ضرر.

وأشهدت على نفسها بذلك^(٧) عدولا، من الشهود، ثم قامت على
الزوج، واثبتت انها عديمة.

(أتلزم^(٨)) الزوجة النفقة على الحمل ام لا تلزمه^(٩) حتى تضع؟
وكيف ان كانت قد أشهدت على نفسها، عند الخلع (انها)^(١٠) متى اثبتت
انها عديمة، فذلك باطل، وأقرت انها موفرة الحال؟
بين لنا ما يجب في ذلك (مأجورا ان شاء الله^(١١)).

(١) ع: وبالله التوفيق.

(٢) م: ٧٦/ق: ٣٠/ص: ٨٥/ع: ١١/ع: ٢٩.

(٣) مسألة خلع.

(٤) من: ص.

(٥) الفطام: قطع الولد عن الرضاع ومدة الرضاع سنتان.

(٦) من: ع، ق، ر، م وفي ب: مؤنة.

(٧) ع: بذلك على نفسها.

(٨) من: م، وفي ب: يلزم.

(٩) ع: لا يلزمه، ر: تلزم، والفعلان بالبناء للمجهول.

(١٠) من: ر، ع، م وفي ب: أن.

(١١) من: ع.

فأجاب ايده الله:

إذا ثبت عدمها وعسرهما، لزم الزوج الانفاق عليها، ويتبعها فيما أنفق عليها إذا أيسرت.

وان كانت قد أشهدت على نفسها بالوفر^(١)، والا تقبل بنيتها على العدم، فلا تنتفع بمن يشهد لها بالعدم، حتى يشهدوا على معرفة ذهاب مالها، وتلف (وفر حالها)^(٢) التي أقرت به على نفسها. وبالله التوفيق.

[٥٥] - طبيعة حق الشفعة

وسئل^(٣) رضي الله عنه^(٤)، عن هبة أحد الشفعاء الشفعة للمبتاع. ونص المسألة من أولها الى آخرها^(٥):

الجواب، رضي الله عنك، في قومٍ على سهم واحد في قرية، ولهم أشراك من غيرهم، (فباع اهل^(٦)) هذا السهم، وبقي أحدهم، فقال المبتاع لهذا الباقي: اما أن تشفع، واما أن تضع الشفعة، فوهبها ذلك الرجل الواجب^(٧) له الشفعة، للمبتاع، طيبة بها نفسه. فقام بعض الأشرار من غير هذا السهم، فقال: إني أشفع، فهل له شفعة؟ أو هل هي تلك الهبة جائزة؟

فبين لنا ذلك يرحمك الله.

(١) ق: بالوفور.

(٢) من: ع، ر م، ص. وفي الاصل: وَفَّرَ مَالَهَا.

(٣) م: ٢٣٢/ع: ٩٣/ر: ١١/ق: ١١٢/ص: ١٤٣.

(٤) ر: مسألة هبة الشفعاء الشفعة للمبتاع نزلت بقرطبة، فذهب بعض اصحابنا إلى إعمال الهبة واسقاط الشفعة، ولم يصح ذلك عندي، فجاءت بهذا الجواب.

(٥) ع: مسألة شفعة.

(٦) من: ر، وفي الاصل: فباع بعض أهل.

(٧) ع: الواجبة.

نزلت^(١) هذه المسألة بقرطبة، فذهب بعض اصحابه الى إعمال الهبة،
واسقاط الشفعة، ولم يصح ذلك عنده.
فأجاب: ايده الله، فيها بهذا الجواب، ونصه من أوله الى آخر حرف
فيه:

تصفحت، رحنا الله واياك، سؤالك، ووقفت عليه.
والذي أقول به: أن هبة من لم يبيع^(٢) حظه من اهل السهم (المشتري
الشفعة الواجبة)^(٣) له، لا تسقط حظ سائر الأشرار فيها، ان أرادوا
ان يأخذوا بها، على مذهب مالك، رحمه الله، وأصحابه، وذلك منصوص
عليه في المدونة وغيرها، وفي سماع يحيى عن ابن القاسم من قول مالك،
الا ان يفرق احد بين قول الشفيح: قد سلمت الشفعة للمشتري، او
تركته له، (أو أعطيتها له)^(٤)، أو وهبتها له، وذلك محال؛ لأن الاحكام
انما تختلف باختلاف المعاني لا باختلاف الألفاظ.

[٣٥] وقد حكى ابن حبيب في الواضحة عن أصبغ/، في غير هذه المسألة،
ما يمكن ان يدخل الاختلاف منه فيها بالمعنى، وليس ذلك بصحيح؛
لأن قول أصبغ قول شاذ ضعيف، معترض، لا يصح عند النظر
والتحصيل، لان اهل العلم قد أجمعوا أن النبي ﷺ انما اوجب الشفعة
لشركاء وقضى بها، من أجل ضرر الشريك، الذي ادخله البائع عليهم
فاذا باع بعض أهل السهم حظه منهم، وأخذ من لم يبيع منهم بالشفعة،
فقد ارتفع الضرر عن سائر الأشرار باخراج المشتري عنهم.
وان أبى ان يأخذ بالشفعة، ورضي بشركة المشتري^(٥)، وأراد ان

(١) فقرة تتحدث عن الخلاف بين ابن رشد وأصحابه في المسألة وهي ساقطة من: ع، ق.

(٢) ر: يضع.

(٣) من: ق ر وفي ب: للمشتري في الشفعة الواجبة.

(٤) من: ق.

(٥) م: ورضي المشتري، بالشركة.

يقره فيما اشترى، بأن (يقول^(١)) إني أهبه ما كنت أحق به من سائر (اشراكي^(٢))، فليس ذلك حجة^(٣) لأن من حجتهم ان يقولوا له: ان كنت رضيت بالضرر الذي من أجله جعل رسول الله ﷺ الشفعة، فلا نرضى نحن به، ولست (أنت^(٤)) احق بنفي الضرر عن نفسك منا، فلنا الخيار في الأخذ بالشفعة اذا أبيت أن تأخذ، فيرتفع الضرر عنا، وهذا بين ظاهر لا خفاء فيه، ولا اشكال فيه، على من تأمله ونظر فيه. وليست^(٥) الشفعة^(٦) الواجبة لمن بقي من أهل السهم على المشتري كمال استحققه قبّله، فإذا وهبه له لم يكن لغيره (أن يأخذه^(٧)) منه، ولو كان كذلك، لكان له ان يهبها لغير المشتري، فيستشفع الموهوب له ما كان للواهب ان يستشفعه عليه، كما له ان يهب الدين (الذي^(٨)) يكون له على رجل، لرجل آخر، ويحيله له عليه، فاجماع اهل العلم: أن ذلك لا يصح، ولا يجوز كما لا^(٩) يجوز له أن يأخذ بالشفعة لغيره، دليل على ضعف قول أصبغ، وأن الحاصل من (المذهب^(١٠)) أن يكون الشفع مخرى بين ان يأخذ بالشفعة او يسلمها، فإن أسلمها وجبت الشفعة لأحق^(١١) الاشراك فيها بعده.

وفما دون هذا كفاية وغنية.

والله أسأله التوفيق بعزته.

(١) من: ع، ر، م، ق، ص: وفي ب: أقول.

(٢) من: ع، ر، م، ص وفي ب: اشراكه.

(٣) ع: فليس ذلك له.

(٤) من ع: ر، ص، وفي ب: وليس احق.

(٥) ر، ق: وليس.

(٦) الشفعة هي: تملك المشفوع فيه، جبرا على المشتري، مع دفع الثمن والنفقات التي تحملها المشتري، تجنباً لكثرة الشركاء.

(٧) من: ع. وفي ب: يأخذ منه.

(٨) من: ق.

(٩) ر: كما ان ذلك لا يجوز له أن يأخذ.

(١٠) من: ص، ر. وفي ب: المذاهب.

(١١) م: لا أحد.

[٥٦] - دور الحيازة في الاثبات

وسئل^(١)، رضي الله عنه^(٢). في رجل توفي، وترك ابنا وابنتين، وملكا، وعاشت الابنتان مدة طويلة الى أن تزوجتا وولدتا اولادا، ثم ماتتا جميعا، وتركنا اولادا، وأزواجا، فعاش الأزواج مدة طويلة بعد موتها، ولم يعرف لهم طلب في الملك (المذكور)^(٣) الذي تركه الميت الاول.

فقام، الآن: اولاد البننتين المذكورتين يطلبون نصيب امهاتهما في الملك - المذكور، وعاش اخو البننتين المذكورتين بعد موتها، مدة من خمسة وعشرين عاما، يهدم ويبنى، ويفرس، بعلم الأزواج، وبني الاختين، ولم يعترضوه، قط، في شيء من الاملاك المذكورة^(٤).

بين لنا على من اقامة البينة ان كانت على الطالبين للملك، أو على الذي هو بيده، وكيف يكون العمل في ذلك؟ يعظم الله أجرك. فأجاب ايده الله، تصفحت، رحنا الله واياك، سؤالك هذا، ووقفت عليه.

وان كان الابن قد حاز الملك. المدة التي ذكرت^(٥): بالهدم والبنيان، والفرس، وبنو الاختين، وأزواجهما حضور، لا يغيرون، ولا ينكرون، ولا يدعون، ولا يعترضون^(٦)، وادعى انه صار اليه بمقاسمة او شراء، أو انفرد به دونهم^(٧) فالقول قوله في ذلك مع يمينه. وبالله التوفيق بعزته^(٨).

(١) ق: ٧٠/ع: ٦١/ص: ١٩٨/م: ٢٨٥/ر: ١٢.

(٢) ع: مسألة حيازة.

(٣) من: ر.

(٤) ع: من الملك المذكور.

(٥) ع: المدة المذكورة.

(٦) ق: ولا يعترضون.

(٧) ع: أو انفرد دونهم.

(٨) ع: وبالله التوفيق.

[٥٧] - كيفية تنفيذ الوصية، عندما لا يجوز الورثة مازاد

على الثلث

وسئل^(١)، رضي الله عنه^(٢)، في امرأة كتبت في وصيتها قطيعا معلوما، فأوصت لقوم بذهب معلوم، ولقوم آخرين برقع معلوم، وقدمت أوصياء، فزعم الوارث أن القطيع أكثر من الثلث، فرجع الأوصياء معه إلى الثلث، وجميع مال المرأة: جنة ورباع: فحفز أصحاب الذهب المعين فيا لهم، فأعطاهم الأوصياء نصف العدد، مما انتجعوا^(٣).

فلما رأى^(٤) ذلك الذين كتب لهم الربع قالوا: لا بد أن يعطي لنا من مالنا قدر ما أعطى لغيرنا.

فأعطاهم الأوصياء من الربع قدر نصف ما لهم، واطلقوا أيديهم على الاستغلال، ووقف الباقي، وضم الوارث من (الجنة)^(٥) واستغل.

فهل، رضي الله عنك، يحاسب^(٦) الذين دفع لهم نصف الربع، بالاستغلال إذا دفع لمن له ذهب معلوم نصف عدده؟ وهل يحاسب الوارث بما استغل عند كمال الثلث، ليكثر به الثلث أم لا؟ بين لنا ما يجب في ذلك، مأجورا إن شاء الله.

فأجاب^(٧)، أيده الله: تصفحت - رحنا الله وإياك - سؤالك -

هذا ووقفت عليه.

وما فعل الأوصياء والوارث خطأ من الفعل، وإنما الواجب إذا/ [٣٦] زعم الوارث أن الوصايا أكثر من الثلث؛ أن ينظر الامام في ذلك، فإن

(١) م: ٢٥٠/ق: ١١٦/ص: ١٣٣/ع: ٩٧/ر: ١٢.

(٢) ع مسألة وصية ما تقول رضي الله عنك.

(٣) نجع المكان وانتجع، نزل به. والمقصود: تحت أيديهم.

(٤) ع: رأوا.

(٥) من: ر، وفي ب: الاجنة.

(٦) ق: يحاسبون.

(٧) ع: فجاوب.

وَجَدَ^(١) الثَّلاث لا يحملها، خير الوارث^(٢) بين ان يجيز^(٣) الوصايا على وجهها، (فيدفع^(٤)) الى الموصى لهم وصاياهم كاملة مما يُعَجَّل بيعه، ويدفع الربع الى الموصى لهم به، وبين ان يقطع لهم جميع الثَّلاث، فينزل الموصى لهم معهم بمنزلة الأشرار في كل ما تخلفته المرأة من شيء؛ فما بيع اخذوا ثلث ثمنه^(٥)، فتخاصوا فيه على قدر وصاياهم، وما اغتيل كان لهم ثلثه، يتخاصون فيه ايضا، على قدر وصاياهم، ولا تجعل وصية الموصى لهم بالربع فيما أوصى لهم به خاصة، إذا حالت^(٦) الوصايا، ورفعت الى الثَّلاث.

هذا نص الرواية في مسألتك هذه بعينها، فينبغي ان يستدرك النظر في ذلك على هذا الوجه.
وبالله التوفيق بعزته.

[٥٨] - صلح متكرر بين ورثة لا يحيطون بالتركة وبين

خزينة ابن عباد صاحب اشبيلية وباغه

وسئل^(٧) رضي الله عنه في مسألة نزلت بباغه.

ونص المسألة من أولها الى آخرها^(٨)

الجواب، رضي الله عنك: في ورثة ورثوا عن (موروثهم^(٩)) املاكاً: دوراً وأرضين وجنات، وغير ذلك، بجهة من^(١٠) مدينة باغة.

(١) ص: كان.

(٢) ص: الورثة.

(٣) ص: يجيزوا.

(٤) من: ع. وفي ب: فتدفع.

(٥) م: اخذوا ثمنه.

(٦) ع: أحالت.

(٧) ر: ١٢/ص: ١٩٨/ع: ٧٨/ق: ٩١/م: ٩٤.

(٨) ع: مسألة صلح.

(٩) من: ق. وفي ب: مورثهم.

(١٠) ع، ر، م بجهة مدينة.

وكانوا غير محيطين بالوراثة، وكان بيت مال المسلمين يدخل معهم في الميراث، فتملكوا تلك الاملاك المذكورة وبقيت بأيديهم المدة الطويلة، يقتسمون غلتها بينهم على حسب اشتراكهم، وما باعوا من اصل فكذلك، أيضا، يقتسمون الثمن، على حسب ذلك، تبادى امرهم على ذلك السنين الكثيرة.

وكانوا يقولون: (ان^(١)) هذه الاملاك^(٢) خرجت في حظنا من (موروثنا)^(٣) وأن السلطان، أيده الله، خرج (الى غير^(٤)) ذلك من سائر الميراث.

ثم ان والي الجهة المذكورة، في مدة ابن عباد، رأى من النظر، من أجل الفتنة^(٥)، أن يضم ما بعد عن^(٦) سور المدينة الى لصقه وقربه، وان يحلق ذلك أيضا بسور ثان ليتحصن الناس فيه، ويتوسعوا^(٧) داخله، فكان، من جملة ما دخل تحت هذا السور الحديث، جنة للورثة المذكورين، من جملة الاملاك المذكورة، فعمد الوالي المذكور الى تلك الجنة، فاقتطع منها الثلث او اكثر، وأقام فيها حوانيت وقيسارية وفرنا، وغير ذلك، واستخلصه لبيت مال المسلمين، ولم يصدق الورثة المذكورين فيما كانوا يقولون.

ثم ان الورثة المذكورين عمدوا الى بقية الجنة واقتطعوها عراضا^(٨)

(١) من: ق، وفي ب: هذه.

(٢) م: تلك الاملاك.

(٣) من ق: وفي ب: مورثنا.

(٤) من: ق، ع، م. وفي ب: خرج عن ذلك.

(٥) م: القسمة.

(٦) ق: من.

(٧) ق، ع، م، ر: يتوسعون.

(٨) ر: عراضا.

وباعوها ممن بناها دورا (أو غير^(١)) ذلك، وتملكها اربابها (البانون^(٢)) لها، أزيد من عشرين عاما، أو نحوها.

فلما كان الآن منذ خمسة اعوام أو نحوها، قام من قدم للنظر لبیت مال المسلمين، فطالب الورثة المذكورين، وذكر أنهم كانوا غير محيطين بورثة (موروثهم^(٣))، وأن بیت مال المسلمين وارث معهم الثلث، وتخاصموا في ذلك، فتصالحوا على أن خرج الورثة المذكورون عن جميع ما كان يجب لهم من الأملاك المذكورة، وتخلوا عنه لبیت مال المسلمين، وانقضى صلحهم على ذلك.

ثم إن القائم المقدم المذكور طالب أهل هذه الدور المذكورة أيضا، بسبب أن قَاعَتَهَا^(٤) من الجنة، التي هي من تلك الاملاك، وذكر أن فيها حقا لبیت مال المسلمين، وخاصمهم، في ذلك، ورافعهم الى صاحب احكام اشبيلية^(٥)، فاحتج اهل الدور المذكورة عليه بما كان الورثة يقولون، وبطول الملك بأيديهم، وبأن الذي صار لبیت مال المسلمين من الجنة المذكورة هو قدر حقه منها، واكثر واغبط.

ثم إن من رغب الأجر من المسلمين جرى بينهم (بالصلح^(٦))، فصالحهم المقدم المذكور بما وقع اتفاق كل واحد منهم معه عليه، وأشهدوا بجميع ذلك على ما يجب.

أترى لبیت مال المسلمين حقا في هذه الدور المذكورة أم لا؟
بين لنا الواجب في ذلك، مأجورا إن شاء الله تعالى.
فأجاب، أيده الله، عليها بهذا الجواب: تصفحت، رحنا الله وإياك،
سؤالك هذا ووقفت عليه.

-
- (١) من: م. وفي ب: وغير.
(٢) من: ع. وفي ب: البانون.
(٣) من: ق. وفي ب: مورثهم.
(٤) هي الأرض قاعدة البناء.
(٥) ق، م، ر: احكام الجهة.
(٦) من: ع، م. وفي ب: جرى بينهم الصلح.

وإذا كان الامر على ما وصفته فيه، من اقتطاع الثلث المذكور فأكثر من الجنة المذكورة لمنافع المسلمين، ثم مصلحة ارباب الدور المقتطعة منها، للقائم عليهم فيها بالسبب المذكور، فلا حق لبيت مال المسلمين فيها، ولا قيام لأحد على أربابها بدعوى يدعيها عن المسلمين في قاعاتها، لان حق المسلمين^(١) فيها/ قد سقط بأحد الوجهين اللذين^(٢) [٣٧] ذكرت، فكيف إذا اجتماعاً؟ وبالله التوفيق.

[٥٩] - استغلال شريك لنفوذه بمحاولة الزام شركائه

بالبيع له

وسئل^(٣)، رضي الله عنه عن مسألة نزلت ببطلبوس^(٤). ونص المسألة من أولها الى آخرها.

جوابك، رضي الله عنك، في جماعة مشتركة في حمام، منهم^(٥) ثمانية ايتام (ذكران واناث^(٦))، أكثرهم صغار، ورثوا حصصهم في الحمام المذكور عن ابيهم، وشركهم بابتياح ربع الحمام من ابيهم، رجلان من بني عمهم، نحل أحدهما بحظه^(٧) منه ابنته صغيرة في حجره.

ثم شرك الكل ممن ذكر، بربع آخر في الحمام المذكور، بيع على الايتام في دين كان على ابيهم، رجل^(٨) له حال وسعة في المال.

(١) ع: من المسلمين.

(٢) ع، ر: الذي.

(٣) ق: ٩٢/ص: ١٣١/ع: ٧٩/م: ٢٣٩/ر: ١٣.

(٤) ع: مسألة شركة في عقار نزلت ببطلبوس.

(٥) ع: منها.

(٦) من: ر، م، وفي ب: ذكران واناثا.

(٧) م: حظه.

(٨) م: لرجل.

فدعا هذا الرجل الوافر الحال شركاءه الى بيع حظوظهم^(١) في الحمام المذكور، أو المقاومة، لينفرد بالحمام من أجل جدته وسعة حاله، ويريد اخراج الايتام الاصاغر وغيرهم منه.

هل له ان يقاومه معهم او مع الشريكين، دون الأيتام، وليس لهم أجمعين قدرة على الشراء ولا بهم^(٢) حاجة الى البيع؟ وهل يجبر الأيتام الأصاغر على البيع؟ وهل له ان يشتري منهم على هذا الوجه؟ وهل يباع على (هؤلاء)^(٣) الأيتام الأصاغر حظهم على هذا الوجه أيضا، وهو جل ما بأيديهم، (وغلته)^(٤) ترمقهم، وهي تسترهم، ومتى بيع عليهم هذا الأصل لم يقم ثمنه بهم إلا مدة يسيرة، ثم لم يؤمن عليهم، بعد، سوء الحال، (والاستعطاف)^(٥)، والسؤال؟.

بين لنا، وفقك الله^(٦)، ما يحملون عليه مما يوجبه الحق، ويقتضيه الشرع، والسنة عن رسول الله ﷺ، مأجورا إن شاء الله (عز وجل)^(٧).

فأجاب^(٨)، أيده الله، عليها بهذا الجواب: تصفحت، رحمنا الله وإياك، سؤالك هذا، ووقفت عليه.

ولا يلزم الشركاء، الأيتام وغيرهم، ما دعا اليه شريكهم من البيع أو المقاومة^(٩)، وان كره البقاء معهم على الشركة باع نصيبه ممن شاء على الإشاعة بما وجد من الثمن.

(١) ع: الى البيع في الحمام. ق: الى المبيع.

(٢) ع: ق: ولا لهم حاجة.

(٣) من: ع، ق، ر، م وفي ب: هذا الايتام.

(٤) من: ع، ر، ص وفي ب: غلثهم.

(٥) من: م، ص وفي ب الاستعطاف وفي ق: إلا الاستعطاف.

(٦) ع: يرحمك الله.

(٧) من: ع.

(٨) ر: جوابها.

(٩) المقاومة: تحديد قيمة الشيء واعطاء هذه القيمة، أو جزء منها، للمتنازل عن ملكيته. وتختلف القيمة عن الثمن، الذي هو أساس البيع، وذلك أن الثمن يحتوي على عناصر ذاتية.

ولا يحكم ببيع مالا ينقسم^(١)، اذا دعا الى ذلك أحد الأشرار الا فيما كان في التشارك فيه ضرر، كالدلو^(٢) أو الحائط^(٣). وأما مثل الحمام والرحى وشبه ذلك مما هو للغلة فلا. وبالله التوفيق.

[٦٠] - انفاق فضل غلات مسجد لاصلاح آخر

وسئل^(٤)، رضي الله عنه^(٥) في مسجد جامع تهدمت بلاطاته^(٦). وليس في مستغلاته ما يبنى منه، بعد نفقات وقيدته، وأجرة أئنته وخدمته، وعندنا مساجد قد فضل من غلاتها كثير.

فهل ترى - رحمك الله - ان تبني البلاطات المذكورة من فضلات^(٧) هذه المساجد، فقد جاء، لا بأس ان تصرف الاحباس بعضها في بعض.

وان كنت لا تراه جائزا فهل تؤخذ الفضلات على السلف، الى ان تقضى من غلات المسجد الجامع، ولا يكون من فعله متعديا، ان لم يفضل من غلات المسجد الجامع ما يقضي به^(٨) السلف المذكور الا بقطع وقيدته وأجرة أئنته وخدمته؟

بين لنا ذلك كله مأجورا ان شاء الله تعالى^(٩).

فأجاب، ايده الله: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.

(١) ع: يقسم.

(٢) م: كالدلو.

(٣) ر: والحائط.

(٤) ر: ١٣/ع: ٧٤/ق: ٨٦/ص: ١٥١/م: ٢٦٥.

(٥) ع: مسألة احباس.

(٦) م: م، وفي ب: بلاطات داره.

(٧) ر: فضلة.

(٨) م: ق. وفي ب: منه.

(٩) ع: ان شاء الله.

وما كان من المساجد لا يفضل من غلة احباسها^(١) الا يسير فلا يجوز ان يؤخذ من غلة احباسها شيء لبنيان الجامع مخافة ان تقل الغلة فيما يستقبل فلا تقوم بما يحتاج اليه، وما كان منها يفضل من غلة احباسها كثير، حتى يؤمن احتياج المسجد اليها، أو الى بعضها، فيما يستقبل، فجائز ان يبنى ما انهدم من الجامع بها، اذا لم يكن في غلة احباسه ما يبنى به ما انهدم منه، على ما أجازته من تقدم من العلماء في مثل هذا المعنى.

والواجب: ان يقدم بنيانه وربحه على اجر ائتمه وقومته الا ألا يوجد من يؤم فيه ويخدمه بغير أجر، فيكون ذلك سببا لتضييع الجامع وتعطيله.

والله ولي التوفيق بعزته^(٢).

[٦١] - على مَنْ علفُ الفرس الحبس للجهاد؟

وسئل^(٣)، رضي الله عنه^(٤)، في رجل حبس فرسا على رجل^(٥) ليجاهد به العدو، على من يكون علفه؟

بينه لنا، ان شاء الله تعالى.

فأجاب^(٦)، ايده الله: تصفحت سؤالك، ووقفت عليه. ولا يلزم الحبس علف الفرس الذي حبسه الا أن يشاء، فإن أبي الحبس عليه أن يعلفه رجح إلى صاحبه ملكا له، إن كان حبسه عليه بعينه، ولم يبتليه/ [٣٨] في السبيل، وان كان بتله^(٧) في السبيل اخذ منه، إذا ابى الانفاق

(١) ع، ر، م منها.

(٢) ع: والله ولي التوفيق.

(٣) ق: ٨٧/ص: ١٥١/ع: ٧٥/ر: ١٥/م: ٢٦٦.

(٤) ع: مسألة: الجواب رضي الله عنك، في.

(٥) ع، ر: في فرس حبس على رجل.

(٦) ر: جوابها. ع: فجاوب.

(٧) بتل الشيء (بالتخفيف) قطعه وجعله خالسا لله.

عليه، ودفع الى غيره ممن يلتزم علفه، ويجاهد عليه في السبيل. وبالله التوفيق.

[٦٢] - هل يتهم الوصي الحاضن في اقراره عند الموت لليتيمية بدين؟

وسئل^(١)، رضي الله عنه^(٢) في الرجل يكون وصيا على يتيمية، فيشهد عند موته: أن لها عليه عشرين مثقالا^(٣) (ولا يدعي هو أن له عليها شيئا، فيموت، وتطلب اليتيمية الذهب، فيدعي ورثته^(٤)) ان له عليها حضانة^(٥)، ويثبتون انها كانت في حضانته مدة (طويلة^(٦)). فهل لهم أن يحاسبوها ام لا؟
بيَّنه لنا بفضلك مأجورا.

فأجاب، أيده الله: تصفحت، رحنا الله وإياك، سؤالك ووقفت عليه. واشهاد الوصي لها عند موته بالعشرين مثقالا، يوجبها لها، ويبطل دعوى الورثة عليها، ولا يلتفت الى ما اثبتوه، ولا يحاسبونها بشيء. وبالله التوفيق بعزته.

[٦٣] - قيام البائع فيما باع بدعوى الجهل بالمبيع والغبن في الثمن

وسئل^(٧)، رضي الله عنه^(٨) في رجل باع املاكا انجرت اليه بالوراثه،

(١) ق: ١١٦/ص: ٢٠٠ع: ٩٧م: ٢٥١ر: ١٥.

(٢) ع: مسألة جوابك رضي الله عنك.

(٣) م: ديناراً.

(٤) من: ع، ر، ق، وفي ب: مثقالاً ويدعي هذا ان له.

(٥) الحضانة هي حفظ الولد في بيته، ومؤنة طعامه، ولباسه، ومضجعه، وتنظيف جسمه. ولا يتعدى الحاضن هذه المهام، (حدود ابن عرفة - ٣/٢١).

(٦) من: ر. وفي ب: نظره.

(٧) ع: ٤٨/ق: ٥٤/ص: ٩٢ر: ١٥م: ١١٧.

(٨) ع: مسألة من باع املاكا فاراد ان يقوم بالنهن.

وهو غائب عنها، يعلم أنه لم يدخلها قط، من عمره، ولا عرف قدرها، ومبلغها^(١)، حين باعها، وقد انعقد عليه^(٢) عقد بالبيع وقبض الثمن، وانعقد عليه في العقد أنه يعرف قدرها ومبلغها، وأشهد عليه بذلك، على حسب ما يكتب في وثيقة الابتاع.

وكل من في الموضع، الذي فيه الأملاك المبيعة، يشهد أنه لم يدخلها قط، ولا يعرف قدرها، ولا مبلغها، ولا يجوزها، لا قبل^(٣) الابتاع، ولا بعده، فأراد أن يقوم على المبتاع فيها بفسخ البيع، لأنه باعها ببخس من الثمن.

هل له ذلك أم لا؟

افتنا بالواجب في ذلك، وكيف يكون وجه الحكم، مأجورا ان شاء الله تعالى^(٤).

فأجاب، أيده الله:

إذا انعقد (عليه في العقد^(٥)) ما ذكرت، فلا يلتفت الى دعواه، ويجوز عليه البيع ولا يكون له قيام (منه^(٦)).
وبالله التوفيق.

[٦٤] - كيف يخاطب على العقود ببلد لا يوجد له قاض؟

وسئل^(٧) رضي الله عنه^(٨) في رجل قيم عليه في أملاك بحيان، واستحقت من يده، بعقود اثبتها القائم، فاعذر الى المقوم عليه، فيما ثبت

(١) ر، م، ص: ولا مبلغها.

(٢) م: عليها.

(٣) ق: قبل.

(٤) ع: ان شاء الله.

(٥) من: ع وفي ب: في العقد عليه.

(٦) من: ع، م، ق.

(٧) ق: ١١٥/م: ١٧٠/ص: ١٩٩/م: ١٧٠/ر: ١٥.

(٨) ع: سأله جوابك رضي الله عنك.

من ذلك، فادعى مدفعا، فأجله القاضي أجلا بعد أجل (وَوَسَّعَ^(١)) عليه في الأجل (ثُمَّ^(٢)) تلوم^(٣) عليه تلوما قاطعا لمعاذيره، فأظهر اليه عقد (شراء^(٤)) أبيه من طالبه: عقد ببياسة، وبياسة لا حكم فيها تثبت عنده الحقوق فيخاطب^(٥) بها.

كيف ترى وجه العمل فيما ثبت عليه اذ قد انصرفت الآجال عليه والتلوم، وطال الامر^(٦).

بين لنا الواجب في ذلك مأجورا ان شاء الله تعالى.
فأجاب اياه الله: تصفحت - رحنا الله واياك - سؤالك ووقفت عليه.

واذا أظهر المقوم عليه العقد بما ذكرت وَلَمْ يَكُنْ ببياسة، ولا فيما (يقرب^(٧)) منها حَكَمَ، يثبت عنده العقد: فالواجب ان يتلوم عليه وَيُوسَّعَ له في الأجل، فان طال (الامد^(٨)) ولم يقدم^(٩) بالجهة حكم، كتب القاضي الذي يتخاصمان عنده، الى رجل ثقة، عدل، مرضي من أهل الجهة، فيشهد^(١٠) عنده الشهود، ويخاطبه بذلك، فإذا ورد عليه جوابه بشهادة الشهود عنده، وقبوله لهم، ثبت العقد بذلك (عنده^(١١)) وقضى.
والله ولي التوفيق بعزته^(١٢).

(١) من: ع، ر، وفي ب: وسع:

(٢) من: ر، وفي ب: تلوم.

(٣) التلوم هو: الاجل الاخير الذي يضربه القاضي للخصمين او لأحدهما قطعا للمعاذير.

(٤) من: ع، ق، وفي ب: ابتياع.

(٥) مخاطبة القاضي: هي شهادته ان الحجة ثبتت عنده على الوجه الصحيح.

(٦) ع: الامد.

(٧) من: ر، وفي ب: قرب.

(٨) من: ع، وفي ب: الامر.

(٩) ر: يتقدم.

(١٠) ق: ويشهد.

(١١) من: ر.

(١٢) والله ولي التوفيق.

[٦٥] - حصانة الأعباس ضد الحيازة والتقدم

وسئل^(١)، رضي الله عنه، عن مسألة في القضاء بالحبس وحكم اغتلاله، ونص المسألة: ^(٢)

والجواب، رضي الله عنك، في رجل كانت بيده املاك شتى، في قرية بعينها، محبسة عليه وعلى عقبه، ثم على مسجد، ان انقرض العقب. فباعها من رجل غير عالم بالتحبيس المذكور. ثم ان المشتري لها، بعد أن تملكها، خلطها باملاك^(٣) كانت له بتلك القرية، متصلة بالأملاك، واعتمرها على ذلك مدة حياته إلى أن توفي (فاورثها)^(٤) بنيه.

ثم ان البنين تقاسموا تلك الاملاك كلها، وما انضاف اليها من ملك^(٥) ابيهم، وانفرد كل واحد منهم بحصته وتَمَلَّكها، واعتمرها^(٦) وبني، وهدم، وغرس، وعوض، وفعل كثيرا من وجوه التفويت مما يفعل ذو الملك في ملكه.

ثم انتقلت عن هؤلاء مع غيرها مما اكتسبوا بعدها إلى ورثتهم، فتقاسموها، وفعلوا من التفويت نحواً مما فعله موروثهم، عن غير علم من جميعهم بشيء مما ذكرت من التحبيس قبل، إلى أن قام الآن ابن البائع [٣٩] لهذه الاملاك/ أولاً، بعد نحو من سبعين عاما، لتاريخ البيع، وأظهر عقدا يتضمن ما ذكر من تحبيس الاملاك^(٧) المذكورة، وذكر مواضعها، وحدودها، وزرعها، وعقدا آخر يتضمن: أن المشتري لهذه الأملاك

(١) م: ٢٧٥/ر: ٩٥/ص: ١٩٩/ق: ٨٧/ع: ٧٥.

(٢) ع: مسألة في القضاء بالحبس وحكم اغتلاله.

(٣) ع: باملاك له كانت بتلك.

(٤) من: م، وفي ب: واورثها.

(٥) ع: املاك.

(٦) ع: واعتمرها.

(٧) من: م.

استطال على البائع لها (بجاهه^(١)) وتمكنه من السلطان، فلم يجد بدا من بيعها منه لما ذكر عنه.

وهذا المشار اليه في عقد الاسترعاء كان من الاعتدال وحسن الهدى وقويم الطريقة، بحيث لم ينتسب اليه قط (شيء^(٢)) مما ذكر عنه.

وثبت العقدان بما وجب ثبوتها، ولم يبق من اهل تلك^(٣) القرية ولا من غيرها أحد يجوز شيئاً من تلك الاملاك، ولا يعين موضعها^(٤)، ولا يفرق بينه وبين املاك غيره، من سائر الورثة المذكورين (لهذه^(٥) القرية، وكان هذا القائم الان، وابوه قبله، ساكنين على مسيرة يومين من موضع هذه الاملاك في (المدينة^(٦)) التي اليها عمل^(٧) هذه القرية وأحكامها، وجميع امرها^(٨)، عالين لما ذكر من الاعتار، والتقسام، والتفويت لا ينكران شيئاً مما ذكر ولا يمنعها عذر من القيام بما قام به هذا الآن، في اكثر المدة المذكورة قبل.

بين لنا - وفقك الله - هل في سكوتها طول هذه المدة المذكورة قبل، وترك القيام، مع علمها بما ذكر علمهما عنهما، حجة عليها وقطع^(٩) لدعواها؟ ثم كيف الحكم مما قد أشكل من حيازة الأملاك؟ وكيف ان ثبتت الحيازة، هل يكون على الورثة المذكورين فيه كراء ما اعتمروا من الاملاك المذكورة؟ بين لنا ذلك إن شاء الله تعالى^(١٠).

(١) من: ع، م، وفي ب: لجاهه.

(٢) من: ق.

(٣) ع: من تلك القرية.

(٤) ص: موضعها.

(٥) م: لهذه.

(٦) من: ص، وفي ب: الحضرة.

(٧) ص: ناحية، وهو بمعنى عمل.

(٨) م: امورها.

(٩) ر م: او قطع.

(١٠) ع: ان شاء الله.

فأجاب، ايده الله، بهذا الجواب، ونصه: تصفحت - رحنا الله وإياك - سؤالك هذا ووقفت عليه.

ولا يجب القضاء بالحبس إلا بعد أن يثبت التحبيس، وملك الحبس لما حبسه، يوم التحبيس، وبعد ان تتعين الأملاك المحبسة بالحيازة لها، على ما تصح الحيازة به.

فإذا ثبت ذلك كله على وجهه، وأعذر الى المقوم عليهم، فلم تكن لهم حجة، الا ما اعتلوا به من ترك القائم^(١)، وأبيه قبله، القيام عليهم، وطول سكوتها (عن^(٢)) طلب حقها، مع علمها بتفويت الأملاك بالوجوه المذكورة، فالقضاء حينئذ، بالحبس واجب، والحكم به لازم.

وأما الغلة^(٣)، أو الكراء، فلا يجب الرجوع على الورثة بشيء من ذلك، اذ لم يعلموا بالحبس، على ما اختاره الشيوخ، وتقلدوه من الاختلاف في ذلك.

وبالله التوفيق بعزته.

[٦٦] - هل تعتبر هبة الشيء اسقاطاً لحق العمري عليه؟

وسئل^(٤)، رضي الله عنه^(٥)، في مسألة نزلت بسبته، فاختلف فيها فقهاؤها ونص المسألة:

جوابك، رضي الله عنك، في امرأة وهبت ميراثها في ابنتها لحفدتها^(٦)، بنى ابنتها المذكورة في جميع ما تخلفته، وكان مِمَّا^(٧) تخلفته

(١) ع: تركه القيام.

(٢) من: م، وفي ب: على.

(٣) ما ينتجه الشيء الطبيعي حسب طبيعته في فترات منظمة دون أن يلحقه إتلاف او نقص في جوهره.

(٤) ص: ١٤٣/ق: ١١٥/ع: ١٦/م: ٣٣٤/ر: ١٦.

(٥) ر: مسألة نزلت بسبته واختلف فيها، فسُئلت عنها، وأجبت فيها بالجواب المذكور.

(٦) ع، ر، ق: لحفادها.

(٧) ر: ما.

نصف جنة، قد كانت امتعت امها بغلتها، طول حياتها، في صحتها، وعقدت بذلك عقداً. فقالت الام: انها لم تهب الغلة الواجبة لها بالامتناع، وانما وهبت ما صار اليها^(١) بالميراث عن ابنتها من الرقبة.

فأجاب، ايده الله، فيها بهذا الجواب، تصفحت - رحنا الله واياك - سؤالك هذا، والعقدين المنتسخين فوقه ووقفت على ذلك كله.

وإذا ثبت عقد الامتناع المذكور على نصه، ولم يكن عند الأب فيه مدفع، فلا يبطل ما تضمنه من الامتناع بشمرة نصف الجنة، بطول حياة المتعة، ما انعقد^(٢) عليها من هبتها (لجميع^(٣)) ما ورثته عن ابنتها في الجنة وغيرها، لان ثمرة نصف الجنة قد وهبت لها طول حياتها بالامتناع، في صحة ابنتها، فليست موروثه عنها، وانما^(٤) الموروث عنها من الجنة مرجع نصفها بعد وفاة امها.

فالهبة انما وقعت من الجنة فيما جرّه الميراث إليها منها، وهو حظها من المرجع المذكور، وذلك باطل، لأنها هبة بعد الموت، لا تجوز الا من الثلث، على سبيل الوصية وهي لم ترد (بها^(٥)) الوصية، فهي أحق بغلة نصف الجنة طول حياتها، فاذا انقضت حياتها، ورث عنها الحظ الواجب لها منها بالميراث عن ابنتها.

ولا يحمل عليها. أنها اسقطت حقها، الواجب لها بالامتناع المتقدم، الا بنص وبيان؛ لان الاصل: ان الاملاك لا تنتقل عن ملك اربابها الا بيقين، وان (احدا^(٦)) لا يؤخذ الا بما أقر به على نفسه.

(١) ص: لها.

(٢) ر: الجنة، ولا يبطل المتعة ما انعقد.

(٣) من: ص، ر، م وفي ب: من جميع.

(٤) ع، ق: وجبت

(٥) ق: فانما.

(٦) من: ص، ر، م: وفي ب: به

(٧) من: ق، وفي ب: واحدا.

والله ولي التوفيق برحمته.

[٦٧] - ترجيح عقد الشراء على عقد الحبس لفقدان تحديد الاملاك المحبسة

[٤٠] وكتب^(١) ابن منظور^(٢) قاضي / مدينة اشبيلية الى الفقهاء المشاورين
بقرطبة رضي الله عنهم، يسألهم عن مسألة ابن زهر التي نزلت به في قيام
ابن زهر على ابن خالص^(٣).

فأجاب فيها الفقيه الامام الحافظ ابو الوليد ابن رشد، رضي الله
عنه، بهذا الجواب المبرم، والإيراد المحكم، وقد تقدم هذا الجواب في
الجزء الاول وفي لفظه خلاف اللفظ الاول غير أن المعنى فيها
واحد^(٤).

تصفحت خطابك، وما أدرجت طيه، ووقفت على مضمّن ذلك كله.
وقول (يحيى بن محمد بن خالص^(٥)) المقوم عليه في الاملاك التي بيده،
لقرية فلانة: ابتاعها من انجرت اليه بالوراثة عنه، من محمد بن مروان
ابن زهر اقراره له منه^(٦) بالملك، إلا أن القائم عليه فيها بالتحبيس لم
يأت في الحيازة، بما له فيه منفعة؛ اذ لم يعرف الحائزون: ان الاملاك
التي حازوها هي الحبسة المذكورة في كتاب التحبيس، الثابت عندك،

(١) ق: ٧٧/ ر ١٦/ ع: ٧٦

(٢) هو احمد بن محمد بن عيسى بن منظور، ابو القاسم الاشبيلي فقيه ومحدث توفي ٥٢٠ هـ
(البنية - ص: ١٦٧).

(٣) ع، ر: المسألة نزلت باشبيلية لابن زهر في قيامة علي ابن خالص، وكتب ابن منظور الى فقهاء قرطبة
في مسألة ابن زهر فجاوب فيها الفقيه الاجل الامام الاوحد: ابو الوليد محمد بن رشد رضي الله عنه.

(٤) تقدمت بعنوان: مسألة ابن زهر مع ابن ايمن فهل هما شخصان في قضية واحدة؟ أو هما قضيتان
المدعي فيها واحد، وتعدد المدعي عليه؟ انظر: ص ١٧٤.

(٥) من: ع، ر، ق. وفي ب: وقول محمد بن يحيى بن خالص.

(٦) اقرار منه له بالملك.

ولا شهدوا بذلك، وانما شهدوا^(١) بملك ما حازوا لمحمد بن زهر خاصة، والملك قد اقر له به المقوم عليه ابن خالص، فلم تفدنا الحيازة معنى يوجب حكماً، ولا تحقق لها تحبیس هذه الاملاك المقوم فيها على ابن خالص.

واذ لم يبق من شهود عقد التحبیس من يعين ان هذه الاملاك، التي بيد ابن خالص، هي التي اشهده المحبس على تحبیسها، ولا تضمن عقد التحبیس من وصف الاملاك وتحديد ما يعلم به انها هي بموافقة الحدود لها، فلا يعتبر بوقت وقوع البيع، الذي اثبته عندك القائم على ابن خالص، بالسماع ان كان قبل تاريخ كتاب التحبیس أو بعده، ولا يحتاج ان يسأل الشهود عن ذلك.

وشهادتهم، على نص ما تضمنه العقد من انهم لم يزالوا يسمعون، على الاطلاق، من غير تقييد، محمولة على أنهم لم يزالوا يسمعون ذلك، على مرّ الأيام وسوالف^(٢) الاعوام، منذ نشأوا وعقلوا، على ما يقتضيه الاطلاق، وذلك أكثر من المدة التي حددها اهل العلم في اجازة شهادة السماع، بخلاف ما لو عرى العقد من لفظة، «لم يزالوا»، وقيدت فيه لمدة غير محصورة ولا محدودة.

واذ قد ثبت عندك - وفقك الله - الاسترعاء بالسماع المذكور على نصه، واستنفذت حجج المتخاصمين عندك^(٣)، فلم يكن للواحد منها من الحجة غير ما أظهره اليك، واثبته عندك، فالقضاء ببقاء الاملاك بيد ابن خالص واجب، والحكم بمنع القائم بالتحبیس من الاعتراض^(٤) له^(٥) والتكرار عليه لازم، الا ان يأتي بغير ما اتى به اولاً، فتتظر^(٥) فيه

(١) ر: انما شهدوا بما شهدوا.

(٢) ق: وسالف.

(٣) ع: المتخاصمين، فلم.

(٤) من: ر وفي ب: الاعتراض والتكرار.

(٥) فيتنظر.

اذ لا تعجيز^(١) في الأحباس.

ولا يلزم ابن خالص، اذا قضيت ببقاء الأملاك بيده، وحكمت بقطع الاعتراض عنه، شيء من ثمنها، اذ قد مضى من طول المدة ما يصدق فيه المبتاع على أداء ثمن ما ابتاعه، في قول مالك رحمه الله، وأصحابه كلهم.

ولو وجب ان يحكم على ابن خالص، بالثمن لما صح ان يمكن ابن زهر من قبضه وقوله، الا^(٢) ان يرجع عما ادعاه من التحبيس الى تصديق ابن خالص فيما ادعاه من البيع، على اختلاف اصحابنا المتقدمين رحمهم الله^(٣) في ذلك.

وسائر ما تضمنه عقد التحبيس الثابت عندك لا يوجب ان يسأل من بيده شيء من ذلك؛ من أين صار اليه؟ ولا يعتقل^(٤) عليه، ولا يكلف اثباتا ولا عملا الا من بعد أن يثبت القائم بالتحبيس ملك الحبس لما حبسه، ويجوز ما أثبت تحبيسه حيازه صحيحة على الوجه الذي ذكرناه وهذا أصل^(٥) اختلاف فيه، اعني: أن من بيده ملك يدعيه لنفسه لا يكلف اثبات من أين صار اليه، حتى يثبت المدعي ما ادعاه (ومحوزه^(٦)).

والله ولي التوفيق بمزته.

(١) التعجيز صفة تثبت للاحكام وقد ينص الحكم نفسه على هذه الصفة ويمقتضاها، لا يقبل التراجع في موضوع النزاع مرة اخرى بعد الحكم. ويمبر عن هذا المعنى في القانون بقوة الأمر المقضي (انظر البهجة ٧٨/٢).

(٢) ق: الى.

(٣) ع، ر: رحمة الله عليهم.

(٤) العقلة هي اجراء احتياطي يتخذ لحفظ الدعي فيه، عندما يترجح الحكم لصالح المدعي، وهو يختلف ففي الدور يكون بالإغلاق، وفيها له غلة يكون يوضع الغلة تحت يد أمين - والمصطلح المغربي لهذا هو التوقيف.

(٥) ع: الأصل.

(٦) من: ر وفي ب: ومحوز.

مخالفة أربعة من المشاورين بقرطبة لرأي ابن رشد:
وافقى الفقيهان المشاوران أبو محمد، وأبو القاسم ابنا الامام الشيخ
ابي عبدالله ابن عتاب^(١)، رحمه الله^(٢) : أن يسأل الشهود الذين شهدوا
على البيع بالسمع، عن تاريخ وقت البيع، فان كان ذلك قبل تاريخ
كتاب التحبيس، قضي (ببقاء^(٣)) الاملاك بيد ابن خالص، وأبطل قيام
ابن زهر بالتحبيس، وان كان ذلك بعد تاريخ كتاب التحبيس، أو لم
يؤرخوا شيئا، نفذ التحبيس وقضي به، وأبطل البيع.
واحتجا^(٤) في إعمال المؤرخ على غير المؤرخ لما حكاه ابن حبيب/ في [٤١]
الواضحة.

وتابعهما على جوابها واعمال الحيازة وترك اعتراضهما واعمال الحبس
واكماله باقرار ابن خالص بالملك، إذ أقر بالبيع؛ الفقيه^(٥) القاضي ابو
عبدالله ابن حدين^(٦)، قاضي الجماعة بقرطبة، والفقيه ابو محمد.
عبد الصمد رحمهما الله.

- مخالفة اصبح بن محمد لابن رشد، ايضا:
وقال الفقيه (الاجل^(٧)) ابو القاسم اصبح بن محمد رضي الله عنه:

-
- (١) هو محمد بن عبدالله بن عتاب القرطبي شيخ المفتين بقرطبة تفقه به الاندلسيون من شيوخ ابن
رشد كأبي علي النسائي وابي جعفر بن رزق توفي ٤٦٢ (الشجرة ص: ١١٩، والصلة ٥٤٤/٢).
- (٢) ع، ر، ق: وافقى الفقيهان ابنا محمد بن عتاب.
- (٣) من: ع، ر وفي ب: بقضاء.
- (٤) ر: واجتجنا.
- (٥) ع: الفقيه ابو محمد عبد الصمد، وابن حدين.
- (٦) هو محمد بن علي بن عبدالعزيز بن حدين التفلي، من أهل قرطبة المشهور بالعلم والصلاح في الحق
والنفع للمسلمين، أصدر فتوى إحراق احياء علوم الدين للغزالي، بعد اجماع الفقهاء، يوم كان قاضي
الجماعة بقرطبة، على عهد علي بن يوسف بن تاشفين ما بين ٥٠٠ هـ و ٥٠٥ هـ (انظر: بغية الملتبس
ص: ١١٣، نظم الجمان، ص: ١٤، قطعة غير مطبوعة لابن عذارى ص: ٧٦، المعجب، ١٧٣، تاريخ
الإسلام السياسي ٤/٤٥٦).
- (٧) من: ع.

لا يصح التحبّيس الا بعد اثبات ملك التحبّيس لما حبسه، وقت التحبّيس، وليس في اقرار ابن خالص بالشراء من الحبس إلا الإقرار^(١) بالملك يوم البيع، وذلك مالا^(٢) منفعة فيه.

فان ارخ الشهود السماع مدة تجوز فيها شهادة السماع، مثل الثلاثين سنة، الى نحو ذلك، قضي لابن خالص، بما بيده من الأملاك، وأبطل الحبس، وسجل بذلك، وان لم يجدوا الا مدة قريبة نحو العشرة الاعوام الى الخمسة عشر عاما، قضي لابن زهر ببقاء الأملاك بيده، على ما يقربه من التحبّيس.

والله التوفيق.

[٦٨] - مطالبة ببضاعة بعد إبراء في امرها

وسئل^(٣) الفقيه الامام الحافظ ابو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه، عن هذا العقد، ونصه^(٤):

عقد إبراء:

(بسم الله الرحمن الرحيم)^(٥)

أشهد أحمد بن صبيح النمري، وعبدالرحمن بن (طويل)^(٦) على أنفسهما شهداء هذا الكتاب^(٧) في صحتها وجواز امرها، بالمذكور عنهما. وذلك ان أحمد منها، كان قد دفع الى عبدالعزيز بن محمد، (أخي)^(٨) عبدالرحمن المذكور، دارهم لبيتاع له (بها)^(٩) غزلا من حرير

(١) ع: اقرار.

(٢) ق: وذلك لا.

(٣) ع: ٥٩/م: ١٤٤/ق: ٦٨/ر: ١٧.

(٤) ع: مسألة فيمن دفع الى رجل دراهم لبيتاع بها غزلا

(٥) ع: السئلة ساقطة.

(٦) من: ق، ع، ر، وفي ب: طويل: وكذا: م.

(٧) م: هذا الرسم.

(٨) من: ع. ق، ر، وفي: ب: ابني

(٩) من: ع، م: وفي ب: فيها.

فزعم عبد العزيز أنه ابتاع ذلك، ووجه من ذلك، مع أخيه عبد الرحمن، الى أحمد بن صبيح، ثلاثة ارطال الا ثلث رطل، بوزن الحرير الجاري بحيان^(١) منذ عشرة اعوام ونصف عام، متقدمة لتاريخ هذا الكتاب، وأن عبد الرحمن المذكور لحقه ضرر في الطريق، فضاع الغزل المذكور، الذي كان يجلب لاحد المذكور، فترافع إلى الحق، وأقر عبد الرحمن بذلك، وأوجب اهل العلم على عبد الرحمن غرم ذلك، بعد ان يحلف عبد الرحمن على صفة الغزل، فحلف عبد الرحمن: أن الغزل كان مقطوعا منفردا، وحلف احمد في مقطع الحق: أنه ما قبض الذي أثلفَ (عبد الرحمن) من عبد العزيز أخى عبد الرحمن^(٢). المذكور، وقدر أهل البصر قيمة الغزل الذي حلف عليه عبد الرحمن (بخمسة^(٣)) عشر درهما كل رطل، فوجب لذلك خمسة دنانير ثلثية ودرهم واحد. وقبضها أحمد، وأبرأ ذمة عبد الرحمن من جميعها، ولم يبق بينها من سبب هذه الدعوى في الغزل المذكور من الثلاثة الارطال الا ثلثا يمين، ولا حجة، ولا شيء من الاشياء، إلا ان أوجبت له السنة على عبد الرحمن شيئا. شهد.

تصفح - بفضلك - هذا العقد فوق هذا، فإنه جرى الحكم به بحيان منذ ثلاثة اعوام متقدمة، وانعقد به بينها العقد المذكور فوق هذا.

ثم قام، الآن أحمد بن صبيح يطلب من عبد الرحمن غزلا طيبا ويذهب عبد الرحمن الى الوقوف الى ما توجبه السنة^(٤).
أفتنا بالواجب في ذلك ان شاء الله.

(١) ق: بوزن الجاري.

(٢) من: ع، ر، وفي ب: عبد الرحمن بن عبد العزيز اخو عبد الرحمن.

(٣) من: ق، م، ع، ر وفي ب: خمسة.

(٤) ع: السنة في ذلك ان شاء الله.

فأجاب، أيده الله:

إذا ثبت العقد المنتسخ فوق هذا، وأعذر^(١) الى أحمد بن صبيح فيه، فلم يكن عنده فيه مدفع، فلا قيام له على عبد الرحمن بسبب هذه الدعوى ان شاء الله. والله الموفق للصواب.

وليس فيما تضمنه العقد ما يوجب على عبد الرحمن ضمان الغزل، ولكنني تركت الجواب على هذا الفصل، اذ لم يقع عنه السؤال، مخافة أن يكون تلقينا لعبد الرحمن، وتنبيها له على طلب أحمد بما اغرمه إياه من قيمة الغزل.

ويحتمل ان يكون انما افق عليه بالضمان^(٢) لشيء أقربه عند المفتي، سقط في العقد بقلة التحصيل.

[٦٩] - سبب آخر لضمان الغزل

ثم كتب اليه^(٣) في هذه المسألة بعينها سؤاله^(٤)، ذكر فيه ان المبعوث معه الغزل تركه في بعض الطريق في الفحص^(٥)، ونهض الى بعض حوائجه، وأرسل عنه، فزعم الرسول انه لم يجده فسئل: فهل يلزمه (بهذا^(٦)) ضمان الغزل؟ وهل يصدق في صفته ان ادعى مالا يشبه صفة غزل ذلك الموضع؟
فأجاب، وفقه الله.

-
- (١) الاذار هو سؤال القاضي من توجه عليه الحكم ان يدلي حجة ان كانت له حجة، او أن يبدي رأيه في جميع الخصم، وهو شرط صحة في الاحكام.
- (٢) الضمان: هو التزام الدين لمن هو له بدلا من الملتزم الأصلي، والمراد: اداء قيمة الغزل من الحرير.
- (٣) ق: ٦٩ م ١٤٤ ر: ١٨ ع: ٦٠
- (٤) في هذه المسألة سؤال.
- (٥) الفحص نواحي المدينة.
- (٦) من: ع، ر وفي ب: بها.

إذا كان الامر علي ما وصفته^(١) فالمبعوث معه الغزل ضامن للصفة التي. يقربها، مع يمينه.

وقد سئلت^(٢) في غير هذا السؤال، أنه قد حكم عليه بذلك فحلف: أن الغزل الموجه كان/ مقطوعا، منفرداً، وأغرم ما قوم به أهل المعرفة [٤٢] بقيمة الغزل، الصفة التي اقربها وحلف عليها.

[٧٠] - هل طلب القسمة يبطل حقّ الشفعة؟

وسئل^(٣)، رضي الله عنه^(٤)، في رجلين اشتريا ارضا (وغيرَ سَاهاً)^(٥) كرما، وشجرا، وتملكاها (مدة)^(٦).

ثم ان احدهما اشرك اخاه في نصف نصيبه، ولم يعلم بذلك شريكه. فلما كان بعد مدة احتاجا الى قسمتها، وأحضرا لذلك رجلا عدولا، وقسما الأرض بنصفين، فزاد احد النصفين على صاحبه، فجعلها بينهما ذهباً، فوقعت الزيادة على الشريك الذي لم يشرك في نصيبه، فأمضى له شريكه^(٧) النصيب بالزيادة المسماة، وأبى أخوه المشرك أن يضي له النصيب بالزيادة فقال له الشريك: أما أنت فلم أشركك، ولا انعقد بيني وبينك وثيقة، وان^(٨) كنت اشتريت من شريكي، فلي الشفعة فيما اشتريت.

فهل تتم^(٩) القسمة بينهما، اذا لم يُنْعِمَ لها^(١٠) الاخ المشرك ام لا؟

(١) ع: وصفت.

(٢) هكذا في جميع النسخ، معناها: كان ضمن السؤال.

(٣) ع: ٩٦/ق: ١١٥/ص: ١٣٠/ر: ١٨/م: ٢٣٦.

(٤) ع: مسألة قسمة.

(٥) من: ر، م، ق وفي ب: وعرسها.

(٦) من: ع، م، ص.

(٧) ر: الشريك.

(٨) ق: ان.

(٩) م: فهل لها.

(١٠) ر: له.

وهل تجب له القسمة عليه؟

أفتنا بالواجب، يعظم الله أجره.
فأجاب، وفقه الله:

لا تنفذ^(١) القسمة بينهما، إذا لم يرض الاخ المشرك بها، وللشريك ان يستشفع على أخي شريكه ما أشركه فيه من نصيبه، بالثمن، الذي أشركه به، ان كان لم يدعه به (الى^(٢)) المقاسمة، ولا حاول ما حاول منها الا وهو غير عالم بأن له معه (شريكاً^(٣))، ان شاء الله.

[٧١] - هل تقبل الشهادة على التخمين في تقدير غلة

المغصوب

وسئل^(٤)، رضي الله عنه^(٥)، في رجل شهد عليه أنه استغل ضيعة رجل (ظلماً^(٦)) وعدواناً، ثم شهد الشهود: أن قيمة غلة الضيعة على التقريب، مائتا مثقال وخمسون مثقالاً.

هل تجوز شهادة الشهود على التقريب دون معاينة بيع المستغل بقيمة محدودة ام لا؟

وأثبت الرجل المطلوب انه كان يعمر الضيعة ويقوم عليها ويؤدي عليها الخراج^(٧) للسلطان.

هل يجب ان يقطع له، مما شهد به عليه، حق العبارة، وما أداه^(٨) من الخراج ام لا؟

(١) ص: لا تنفذ

(٢) من: ص، ع، ر، م.

(٣) من: ص. وفي ب: شركاً.

(٤) ق: ٧٤/ص، ٢٢٠/ع: ٦٤/م: ٢٢١/ر ١٨.

(٥) ع: مسألة الجواب رضي الله عنك.

(٦) من: ع، ص، وفي ب: ظلمنا.

(٧) الخراج: الضريبة عن الارض الفلاحية.

(٨) ر: وداه.

بين لنا وجه الحق^(١) في ذلك، يعظم الله أجرك.
فأجاب، ايده الله:

لا تجوز شهادة الشهود على التقريب والتخمين، وانما تجوز على القطع، والتحقيق، ومعرفة الاستغلال، فتستزل البينة حتى تشهد على ما (تقطع^(٢)) عليه ولا تشك فيه.
فان انكر ان يكون استغل اكثر مما شهد به عليه الشهود^(٣)، (حلف^(٤)) على ذلك في مقطع الحق، بالله الذي لا اله الا هو، ويكون له ما أنفق في عمارة الضيعة والقيام عليها فيما عليه من الغلة.
وكذلك ما أداه الى السلطان من الخراج ان كان حقا واجبا، والا فلا.
والله الموفق (للمطلوب بعزته^(٥)).

[٧٢] - كيف ينفذ على اموال الغائب؟

وسئل^(٦)، رضي الله عنه^(٧)، في رجل غائب ثبت عليه حق لرجل ثان، وللغائب خصم^(٨) يخضم عنه، بتوكيل ثابت استقر بيده، فادعى الخصم ان عند المطلوب بالحق ما يدفعه، هل له ان يؤجل الغائب على قدر بعد قطره، ليرسل ما بيده، ام تطلق، من حين^(٩) ثبوت الدين، يد الطالب على أملاك الغائب ينتصف منها؟

(١) م: وجه العمل. ر: وجه الحكم.

(٢) من: ع.

(٣) ع: شهد عليه الشهود.

(٤) من: م وفي ب: احلف.

(٥) من: ع.

(٦) ق: ٩٣/ص: ٣٧. ر: ١٨/ع: ٨٠/م: ١٧١.

(٧) ع: مسألة دين.

(٨) الخصم: بكسر الصاد، نائب ليس هو الوكيل يقرب مما يعرف الآن بالحامي.

(٩) ع: في حين.

بين لنا وجه الحق يعظم الله أجرك.
فأجاب، أيده الله:

ان كان الذي ثبت عليه الدين قريب الغيبة على مسيرة اليوم، واليومين، والثلاثة ونحوها كتب اليه، وأجل له أجل على قدر بعد الموضع.

وان كانت غيبته بعيدة، لم يُكتب إليه، ولا تلوم عليه، وأغذاه الحاكم فيما (١) ثبت له من الدين فيما يجب له من (٢) مال حاضر، بعد أن يحلفه بالله الذي لا اله الا هو، في مقطع الحق، ان دينه ثابت عليه، لم يقبضه منه، ولا وهبه له، ولا أحال به عليه، ولا سَقَطَ عَنْهُ، بوجه من الوجوه، ويكون الغائب على حجته اذا قدم.
والله الموفق للصواب بعزته.

[٧٣] - هل يقضى لوكيل الغائب في المال المتنازع فيه؟

وسئل (٣)، رضي الله عنه (٤)، في رجل غاب عن مكانه، وترك به داراً خربة، فعمد اليها بعض قرابته، وبنائها من ماله.

ثم الى مدة، توكل له القريب المذكور، وزاد من ماله بنيانا في الدار المذكورة، والبينة تشهد ببنيانه، الا انها لا تعلم أمن مال الحاضر، ام من مال الغائب؟

فقام رجل ادعى حقاً على الغائب، وثبت له، فاراد بيع الدار المحدودة، لينتصف منها، وطلب الوكيل حق بنيانه، الذي شهد له به، فادعى طالب الحق من الغائب على الوكيل (٥): أن البنيان من مال

(١) من: ص، ق، وفي ب: يثبت.

(٢) م: فيما له من مال.

(٣) ر: ١٨/ق: ٩٤/ص: ١٣٧/م: ١٩٨/ع: ٨٠.

(٤) ع: مسألة اخرى من نوعها.

(٥) ع: فادعى طالب الغائب على الوكيل.

الغائب، والوكيل يقول: من مالي/ بنيت.
أفتنا، رضي الله عنك، على من اثبات ما يدعيه؟ والقول قول من [٤٣]
منها؟ ان شاء الله تعالى.
فأجاب، ايده الله^(١):

اذا قامت البينة، كما وصفت، على ولاية البنيان، فالقول قوله مع
يمينه، في مقطع الحق، على أنه إنما انفق فيه من ماله، ويستحقه، الا ان
تقوم عليه بينة بخلاف ذلك.
وبالله التوفيق.

[٧٤] - سقوط الحق في الحضانة

وسئل^(٢)، رضي الله عنه^(٣)، في رجل كانت له زوجة، فطلقها وله
منها ابنة فتزوجت الزوجة، وترك الاب الابنة المذكورة مع امها، بعد
ان تزوجت مدة من ثلاثة اعوام، ثم اراد اخذها منها.
هل له ذلك ام لا؟
فأجاب، ايده الله:

ان ترك الاب الابنة عند أمها، بعد ان تزوجت المرأة (المدة^(٤))
المذكورة، فهو رضاٌ منه بتركها عندها، ومسقط لما وجب (له)^(٥) من
حضانتها.

فالواجب: ان ترد الى امها، تكون في حضانتها وكفالتها، ويجري
الاب عليها النفقة.

(١) ع: فجواب.

(٢) ص: ٨٦/ع: ٢٩: ق: ٣٧: ر: ١٩/م: ٨٠.

(٣) ع: مسألة حضانة.

(٤) من: ع، ر، م وفي ب: المرأة المذكورة.

(٥) من: ع، ر، ص.

والله الموفق للصواب^(١).

وهي رواية وجدتها في كتاب أبي اسحق التونسي^(٢).

[٧٥] - رجوع البائع فيما باع، بدعوى الاكراه والغبن

وسئل^(٣)، رضي الله عنه^(٤)، في رجل كان له عقار في ناحية من النواحي، ولم يقف على مبلغ العقار، قط، اذ لم يكن في ملكه، وكان يمتلكه رجل من أهل الناحية، يمت اليه بقراية، تملكه أزيد من عشرين عاما، وكان صاحب العقار يخاف سطوته لجأه وقدرته.

فلما كان بعد الأمد الموصوف من تملكه اياه، خاف على نفسه الطلب، فعمد الى صاحب العقار، وابتاعه منه، ببخس من ثمنه، ولم يخرج قط من (ملكه^(٥))، ولا عَرَفَ قدر ما باع منه اذ كان على ملكه. وذهب الان، اعزك الله، صاحبه ليطلب حقه بحسب الواجب، في ذلك كله.

فهل ترى له القيام في ذلك، اذ لم يعرف قدر ما باع ولا خرج من يد المبتاع له قط^(٦).

أفتنا بالواجب في ذلك يعظم الله أجرك.

فأجاب، أيده الله: تصفحت، رحنا الله واياك - سؤالك ووقفت عليه.

(١) ع: وبالله التوفيق.

(٢) هو ابراهيم بن حسن بن اسحق التونسي، فقيه اصولي، تفقه باي عمران الفاسي بالقيروان، لم يكن راضيا عن حكم الشيعة، فكانت علاقته سيئة بالمعريين باديس اولا، توفي بالقيروان ٤٤٣ هـ بعدما شرح المدونة والموازنة بكتاب أثنى عليه الفقهاء كثيرا.

(شجرة النور الزكية - ص: ١٠٨ والمؤنس ص: ٨٤).

(٣) ص: ٢٢٠/ق: ٥٤/م: ١١٧/ر: ١٩/ع: ٥١.

(٤) ع: مسألة اخرى من نوعها.

(٥) من: ع، ر، م، ق. وفي ب: ملك.

(٦) ع: المبتاع قط.

وان أثبت القائم في العقار أن الابتاع وقع فيه، وهو بيد المبتاع، على سبيل الغصب له (والتسور^(١)) عليه، وره ممنوع منه، غير قادر على اخراجه من يده، لجاهه وقدرته على الامتناع من ان تجري عليه الأحكام، فسخ البيع فيه، ورد الى البائع، ورد البائع على المبتاع الثمن، الذي قبض منه فيه.

وان كان الذي العقار بيده ابتاعه من ربه، بَعَدَ ان زال جاهه، وأمنت سطوته وَصَارَ مَنْ (تجري^(٢)) عليه الأحكام، ولا يقدر على الامتناع من الحق، فابتاعه منه، وهو على هذه الحال، جائز، وان كان العقار بيده، لم يصرفه الى ربه.

هذا الذي أختاره، وأتقلده، وأفقي (به^(٣)) مما قيل في ذلك. وقول البائع: انه لم يعرف قدر ما باع ادعاء غير مسموع منه، ولا مقبول قَوْلُهُ فيه؛ غير أَنَّهُ يجب له في ذلك اليمين على المبتاع إن ادعى عليه أَنَّهُ عَلِمَ أَنَّهُ باع منه ما جهله، ولم يعرف قدره. وبالله التوفيق.

(ابن حديد يخالف ابن رشد)

وأجاب^(٤) فيها الفقيه ابو عبدالله ابن حديد رحمه الله: ان كان باعه منه بعد أن أمكنه منه، ولم يكن ثَمَّ مانع يمنعه منه. فالبيع جائز، ولا سبيل الى نقضه^(٥)، إلا أن يكون لم يعلم قدر ما باع، جاهلا به، فينتقض^(٦) البيع. والله الموفق للصواب برحمته.

(١) من: ع، ر، وفي ب: التشور. والتسور: مصدر لفعل تسور على الشيء إذا هجم عليه، وتسور الحائط والدار: علا سوره وتسلقه عدوانا.

(٢) من: ق. وفي ب: يجري.

(٣) من: م وفي ب: افقي فيه.

(٤) ع، ر، ق: وجاب ابن حديد

(٥) ر: قبضه.

(٦) ر: فينتقض.

[٧٦] - عقوبة مَنْ سَبَّ الرسول عليه السلام

وكتب^(١) قاضي جيان الى الفقيه الامام الحافظ. ابي الوليد ابن رشد، رضي الله عنه بهذا السؤال ونصه^(٢):

الجواب رضي الله عنك في (رجل^(٣)) شرطي شهد عليه انه شتم النبي ﷺ بستم قبيح، مرة وثانية، وهو سكران، وغير سكران. فأجاب، أيده الله، بهذا الجواب، ونصه:

اذا ثبت على هذا الملعون، بشهادة شاهدين يقبلهما^(٤) الحاكم، لمعرفته بها، او (لعدالة^(٥)) مَنْ عدلها عنده، أنه سب النبي ﷺ، وآذاه بكلمة واحدة فما فوقها، مما وصفت عنه، وأعذر اليه فيمن شهد على عينه بذلك، فلم يكن عنده فيه مدفع، فالانتقام لله ولرسوله منه بالقتل، من غير استتابة، واجب، وتعجيل اراحة العباد والبلاد منه لازب^(٦).

وقد سئل الفقيه ابو عبد الله ابن عتاب، رحمه الله، عن عشار، شهد عليه انه قال لرجل، عندما فتش عليه متاعة أدد ما عليك إليّ، [٤٤] واشك^(٧) الى النبي، وقال/ (لآخر^(٨)) قال له، عند تضيقه عليه، الى كم هذا التضيق على الناس، وقد رأيتك بغرناطة تفعل مثل هذا، (ورأيتك^(٩)) تسأل الناس، وستكون كذلك ان شاء الله، فقال العشار^(١٠): ان كنت سألت فقد سأل النبي ﷺ، فأفتى ابن عتاب رحمة الله تعالى عليه، بالقتل.

(١) ق: ١٠٩/ص: ٢٧٠ م: ٢٣٠ ر: ١٩ ع: ١٠٠.

(٢) مسألة نزلت ببيان فخطب بها قاضيها بهذا السؤال.

(٣) من: ع.

(٤) م: يقبلها.

(٥) من: ع، ر، ق. وفي ب: بمدالة.

(٦) ق: لازم.

(٧) ع، ر: اشتك.

(٨) من: ع، ر، وفي ب: الاخر.

(٩) من: ر وفي ب: ثم رأيتك.

(١٠) العشار من يأخذ المكوس على السلع في الاسواق.

فكيف بهذا الملعون الذي انتهى من سب النبي ﷺ واذيته الى هذا المنتهي!

وقد امر الله عباده بتوقير النبي ﷺ وتعزيزه، وتعظيمه^(١)، ونصره، وفرض عليهم، اجلالا له، وتعظيما واکراما، وقال: «ان الذين يؤذون الله ورسوله، لعنهم الله في الدنيا والآخرة، واعد لهم عذابا مهينا^(٢)». ولا يعذر هذا الفاسق الملعون^(٣) بالسكر، فالحدود تجب على السكران من الخسر، كما تجب على الصحيح. وبالله التوفيق^(٤)،

[٧٧] - قيام ابي العلاء ابن زهر بالحبس في ضيعة ببادية اشبيلية

وسئل^(٥)، رضي الله عنه، من مدينة اشبيلية، في مسألة من مسائل ابن زهر، ونص السؤال^(٦):

الجواب، رضي الله عنك، في رجل في ملكه ضيعة (ببادية)^(٧) اشبيلية، ورثها عن سلفه منذ سبعين عاما، لم يزل هو وأبوه قبله، يتصرف في الضيعة المذكورة بما يتصرف به ذو الملك في ملكه، من العمارة والبنيان، والاستغلال وغير ذلك، الى ان قام عليه رجل، فادعى ان الضيعة رهن بيده^(٨)، به تملكها سلفه قبله، واسترعى عقدا على

(١) ع: ساقطة.

(٢) سورة الاحزاب: ٥٧.

(٣) ع: هذا الفاسق بالسكر.

(٤) انظر: «الصارم السلول على شاتم الرسول» ص: ٢٩٨.

(٥) ر: ١٩/ق: ٧٥/ع: ٦٥/ص: ٢٠٢/م: ١٩٨.

(٦) غ: مسألة ابن زهر الجواب رضي الله عنك.

(٧) من: ع، ر، م، ص وفي ب: في بادية.

(٨) ع، ق: في يديه.

السماع، بالرهن^(١).

فأثبت الذي بيده الضيعة، على السماع، أن جده ابتاعها من جد القائم عليه فيها، فافتي: ان شهادة الشراء أعمل.

ثم قام ذلك الرجل بعينه يدعي ان تلك الضيعة حبس عليه، وأثبت عقد التحبيس بالشهادة على خطوط شهادته يتضمن: «أن فلان ابن فلان حبس على ولده فلان وعلى كل ولد يولد له، وعلى أعقابهم، وأعقاب أعقابهم، جميع ضيعته بقرية فلانة المشتهرة بالنسبة اليه، وجميع املاكه بقرية فلانة المشتهرة جميع ذلك بالنسبة الى الحبس، اغنى اشهارها عن تحديدها، وجميع الفندق الذي بمكان كذا، المشتهر بالنسبة الى الحبس»، ثم أكمل العقد.

شهد على اشهاد الحبس من حضر وعان تَخْلِي الحبس عن جميع ما وصف من الاملاك، وقبض الحبس عليه لها، وذلك في ذي القعدة من سنة اربع عشرة وأربع مائة.

فهل ترى قيامه بالرهن، اولاً، يبطل قيامه بالحبس، أم لا؟ وكيف ان عجز عن اثبات ملك الحبس لما حبسه^(٢) بالبينة القاطعة، هل يجوز اثباته بالسماع؟ وهل تجوز شهادة السماع في اثبات نسبه، وانه من عقب الحبس.

فأجاب، أيده الله، بهذا الجواب، ونصه^(٣)؟

تصفحت - رحمنا الله واياك - سؤالك ووقفت عليه، وعلى عقد التحبيس، وكان من وجه الحكم، فيما سألت عنه: الا يكلف الذي بيده الضيعة اثبات من اين صارت اليه، ولا يسأل عن شيء، حتى يثبت

(١) الرهن مال يقبضه الدائن توثيقاً به في دينه (حدود ابن عرفة ٢/٢٨).

(٢) ر: الى حبسه.

(٣) ع: فجواب:

القائم فيها: ملك الراهن لها، ورهنه اياها، وموته، وأنه وارثه، او وارث وارثه، لا وارث له غيره، في علم من شهد له بذلك، بيّنة تحوزها وتعينها.

وكذلك الحكم في قيامه بالحبس سواء في مذهب مالك، وجميع اصحابه المتقدمين والمتأخرين، لا اختلاف بينهم في هذا الاصل.

غير ان قول المقوم عليه: ان الضيعة المقوم عليه فيها ابتاعها جده من جد القائم عليه (فيها^(١))، اقرار منه له بملكها، فإذا كان هو المحبس، واثبت حفيده القائم فيها عقد التحبيس المذكور، وأنه من عقب المحبس، لا عقب له غيره، بالسمع، ان^(٢) عجز عن اثبات ذلك بالبينة القاطعة، وأعذر الى المقوم عليه فيما ثبت من ذلك، فلم يكن عنده فيه مدفع، فالواجب ان يسأل المقوم عليه عن الضيعة التي اقر بشراء جده لها من جد القائم عليه فيها؛ فإن أقر أنها هي التي وقع ذكرها في كتاب التحبيس لم (يجب^(٣)) على القائم فيها حيازة، لاتفاقهما عليها، ونظر الى تاريخ كتاب التحبيس، وتاريخ السماع لشراء جد المقوم عليه من جد القائم، فإن وجد تاريخ الحبس اقدم قضي به، وبطل الشراء، ووجب الرجوع بالثمن، وان وجد تاريخ السماع بالشراء أقدم، أو لم يعلم ايها/ قبل صاحبه، قضي بالشراء، وبطل التحبيس، [٤٥] وهكذا الرواية في ذلك.

وان أنكر المقوم عليه أن تكون هي التي وقع ذكرها في كتاب التحبيس، لم يصح لحاكم ان يحكم للقائم بها، ولا ينظر له فيها، لاحتمال صدق قوله بأن يكون المحبس (انما^(٤)) حبس ضيعة كانت له بالقرية

(١) من: ر، ق، م. وفي ب: فيه.

(٢) ر: فان.

(٣) من: ق. وفي ب: يجب.

(٤) من: ق، وفي ب: اذا.

المذكورة مشتهرة، حينئذ، بالنسبة اليه، ثم اكتسب هذه الضيعة المقوم فيها بعد ذلك، وباعها من جد المقوم عليه، على ما شهدت به البينة، على السماع او غير ذلك من الوجوه المحتملة.

ولا يصح لحاكم أن يحكم إلا بيقين، لا اشكال فيه ولا احتمال، وهو معدوم في هذه المسألة إلا من جهة اقرار المقوم عليه، على ما وصفت لك، اذ قد باد شهود التحبيس الذين تصح بهم^(١) حيازة ما اشدهم الحبس عليه، ولم يقع في كتاب التحبيس تحديد للضيعة المقوم فيها، فيمكن ان يحاز^(٢) بها: على الصفة التي وصفها أهل العلم في الحيازة على الحدود اذا مات من شهد على الأصل. والله أسأله التوفيق بعزته^(٣).

أصبح بن محمد وقيمة شهادة السماع في الحبس وأجاب^(٤) فيها الفقيه أبو القاسم أصبح بن محمد، رحمه الله، بهذا الجواب: ونصه تصفحت - رحنا الله واياك - سؤالك وعقد التحبيس. واذا لم يثبت القائم ملك الحبس لما حبسه فقيامه باطل. ولا تصح شهادة السماع في هذا، اذ لم يستخرج بشهادة السماع شيء من يد حائز. وبالله التوفيق.

اعتراض ابن الوزان على أصبح بن محمد تأييدا لابن رشد) فقل: ان هذا الجواب جواب على غير تدبر، اذ أقر الذي بيده الضيعة بملك الحبس لها، اذ قد ادعى شراء جده اياها منه، واثبتته بالسماع.

(١) ع، م: الذين يصح لهم حيازة.

(٢) ع: ان تحاز على الصفة.

(٣) ع: والله أسأله التوفيق.

(٤) ع: وجاب الفقيه الاجل ابو القاسم أصبح بن محمد.

ولا يصح في المسألة غير ما أجاب به الفقيه الاجل الامام الحافظ
ابو الوليد ابن رشد رضي الله عنه^(١).

جواب مختصر مما سبق في المسألة بعينها:
وسئل الفقيه الامام الحافظ أبو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه، في
مسألة ابن زهر ايضا، بسؤال آخر، فأجاب، أيده الله، بهذا الجواب^(٢).

ان اقر المقوم عليه: أن الاملاك المقوم عليه بها، هي التي وقع
ذكرها في كتاب التحبیس، وثبت ان عقد التحبیس وَقَعَ قبل الشراء
الذي اثبته المقوم عليه بالسمع، لم يكلف القائم إثبات ملك الحبس لها،
لقول المقوم عليه: ان موروثه اشتراها منه، وقضي للقائم بتحبيسها بعد
الإعذار فيما اثبته القائم.

وان لم يقر المقوم عليه بذلك، وكان قد مات جميع شهود عقد
التحبیس، وَلَمْ يَبْقَ منهم من يجوز ما شهد فيه، وَيُعَيَّنْ، لم يصح به
حكم، وان ثبت بالشهادة على خطوط شهدائه، اذ لم يتضمن من تحديد
الاملاك المذكورة ما يستدل به على أنها هي التي بيد المقوم عليه فيها،
وبقيت الاملاك بيد مدعيها، الا أن ثبت القائم غير ذلك بما يجب ان
ينظر له فيه.

وقد سئلت عن هذه المسألة في غير هذا السؤال، فجاءت^(٣) فيها
بأبسط^(٤) من هذا الجواب.

(١) ع، ر: ما جاب به الفقيه الاجل الامام الواحد، محمد بن احمد بن رشد ان شاء الله.

(٢) ع، ر: وجاء، يعني ابن رشد، في مسألة ابن زهر سؤال آخر، فجواب.

(٣) ع: فجوابته فيها، ر: وجاب فيها.

(٤) أبسط: تعني هنا مبسوطا مطولا.

[٧٨] - قيام أخت على أخيها في تركة الاب بعد مدة طويلة

وسئل^(١)، رضي الله عنه بسؤال من جهة بَسْطَة، ونصه^(٢):
الجواب، رضي الله عنك، في رجل قامت عليه اخته تطلبه بميراثها
من أبيها فيما تخلفه من الأصول، ووقفته على الاملاك، ذكرت ان أباهما
(تخلفها)^(٣) فأقر بِنَعْضِها، وادعى ان أباه تصدق عليه بثلاثها على
الاشاعة، عند نكاحه، وقال في بقيتها: ان بعضها له، صارت اليه من
غير (ابيهما)^(٤) وبعضها لزوجته صارت (اليها)^(٥) من ميراث ابيهما.
ثم وقف وكيله على الخصام على التوقيف^(٦) المذكور على نصه، فقال:
إنَّ جَمِيعَ الاملاك مال موكله وملكه.

ثم وقف عليه مرة (ثانية)^(٧) فقال: ان موكله قد قَاسَمَ في جميعها
اخته، وقبضت حصتها من ذلك، واستظهر بعقد تضمن ان الناظر
لاخته، بتقديم صاحب احكام الجهة، قبض ما وجب (لها)^(٨) من
الأصول، التي تخلف ابوها، منذ ستة عشر عاما، وذلك كذا وكذا.
فهل يكون اضطراب قول الموكل مكذبا لشهود الاسترعاء؟ وكيف
يكون الحكم في ذلك؟

فأجاب، أيده الله، على ذلك بهذا الجواب:

-
- (١) ع: ٦٠/ق: ٦٩/م: ١٩٩/ص: ٢٠٤/ر: ٢١.
(٢) ع: مسألة اتت من بسطة.
(٣) اقتراح.
(٤) من: ع، ق، وفي ب: ابيه.
(٥) من: ر، م. وفي ب: اليه.
(٦) التوقيف، هو طلبات المدعي المكتوبة التي يطلب الجواب عليها من المدعي عليه وتسمى مقالا إذا قدمت شفاهاً (البهجة ٥٠/١).
(٧) من: ق، ع، وفي ب: ثلاثة.
(٨) من: ق.

ان كان المقوم عليه قد جعل، الى وكيله على الخاصة عنه، الاقرار (والانكار)^(١) عليه، فقله: ان مؤكله قاسم أخته في جميع/ الاملاك التي [٤٦] وقف عليها، اقرار منه عليه لمشاركته أخته له في جميعها، فينفذ ما تضمنه عقد الاسترعاء من القسمة فيما يجوز شهوده ويعينونه من الاملاك المذكورة في التوقيف، اذا ثبت على نصه، ولم يكن للاخت، او للقائم عنها فيه مدفع، ويقضي لها بميراثها في سائرهما، ان كانت في يديه، الا أن تكون له بينة على ما ذكر من صدقة ابيه عليه بثلك ما سمي منها. وان كان من الاملاك المذكورة شيء في يدي زوجته لم يجوز اقراره عليها (بها)^(٢)، ولا شهادته عليها، وتوقف^(٣) هي على ذلك، فما ذكرت انه صار اليها بالميراث عن ابيها، كان القول فيه قولها مع يمينها، الا ان تقوم بينة بخلاف ذلك، وما ذكرت انه صار اليها بالوصية من قبل ابي زوجها، لم تصدق في ذلك، الا ان تكون لها بينة عليه^(٤). ولا يكون ما اختلف من قول الوكيل مكذبا بشهود الاسترعاء المذكور.

وبالله التوفيق.

جواب اصبح بن محمد في المسألة
وأجاب عن السؤال بعينه^(٥) الفقيه ابو القاسم أصبغ بن محمد، رحمه الله، بهذا الجواب، ونصه:
اذا ثبت الاسترعاء المذكور بالقسمة^(٦)، ولم يكن للأخت فيه مدفع، قضي به، ولم يلتفت الى شيء مما سواه، وهو جواب كما تراه.

(١) من: ع.

(٢) من: ص.

(٣) وقف فلانا على الشيء (بتشديد القاف) اطلعه عليه، ومنه التوقيف.

(٤) ع: يكون

(٥) ع: وجواب الفقيه المشاور ابو القاسم اصبح بن محمد.

(٦) ق: بالقيمة.

[٧٩] - فساد البيع بالغر في الثمن

وسئل^(١) الفقيه الامام الحافظ أبو الوليد ابن رشد رضي الله عنه^(٢) في رجل ابتاع له - (ولاخويه^(٣)) صغيرين في حجر ابيهما، من ابيهم، وعن اذنه لهما، صفقة واحدة، املاكا في قرى، على الإشاعة بثمن معلوم، نجم الثمن عليهم على اعوام^(٤) معلومة وليس للصغيرين مال. من اين يؤخذ ما (لزمهما^(٥)) في كل نجم حاشا مستغل حظها من هذا المبيع اذا كانت فيه غلة، وان لم تكن فيه غلة، انظرهما (متربصا^(٦)) لانتظار غلة، وان مات البائع، هل يمضي البيع للصغيرين ام يرجع ميراثا؟ وهل يجوز هذا البيع؟ بين لنا ذلك ان شاء الله. فأجاب ايده الله:

ينفذ للأخ الكبير، المالك لامر نفسه، ما ابتاع لنفسه من الاملاك المذكورة، ويبطل ما ابتاع لالاخويه الصغيرين منها، اذا كان ابتياعه لها على الصفة التي ذكرت، الا ان يكون في أصل البيع شرط: أن يقتضي الثمن من غلة المبيع، إن كان له غلة، فيبطل البيع في الجميع، ويرجع ميراثا.

والله موفق للصواب (بعزته^(٧)).

(١) م: ١١٧/ق: ٥٧/ص: ٢١٣/ر: ٢١/ع: ٥١.

(٢) ع: مسألة ابتياع.

(٣) من: ع، م. وفي ب: ولاخوين.

(٤) ر: ايام.

(٥) من: ع، وفي ب: لزمهم.

(٦) من: ق، وفي ب: متربصين.

(٧) من: ع.

[٨٠] - صورة من العتق المؤجل بين اختيار ابن رشد وقول اشهب

وسأله^(١)، رضي الله عنه^(٢)، الشيخ الفقيه ابو المطرف الشعي^(٣)،
رحمه الله من مالقة، وذكر انه خولف ابو المطرف المذكور فيما ذهب اليه
في هذه المسألة والله اعلم.

ونص المسألة من أولها الى آخرها.

جوابك رضي الله عنك في امرأة عقدت لَمْلُوكَةٍ لها عتقا، لقبل
السبب الذي (يكون^(٤)) منه وفاتها بشهر، وشرطت في العقد انها ان
تموت^(٥) او تخلفت او أبقت^(٦) فلا عتق لها، ويبطل ما عقدته من
عتقها.

فثبت تخلفها وتموتها، وأرادت السيدة بيعها، فشاور حكم البلد في
امرها، فمن الفقهاء من أجاز ذلك، وحله على العتق المؤجل الذي نص
عليه ابن العطار^(٧) وغيره، ومنهم من جعله بخلاف المؤجل، واحتج: أنه

(١) ع: ٩٧/م: ٨٤/ر: ٢١/ق: ١١٧/ص: ١٧٠.

(٢) ع، مسألة عتق انت من مالقة سأل عنها الشيخ الفقيه ابو المطرف الشعي رحمه الله، وذكر أنه خولف
فيها، والله أعلم.

(٣) هو عبد الرحمن بن قاسم الشعي المالكي عالم بالاحكام، والنوازل، رأس الفتوى بمالقة سنين عاما، له
اجتهادات في محاكمات الولاة الذين يستغلون النفوذ ويسطون على اموال الناس، بحيث يقلب
قاعدة الاثبات. توفي ٤٠٩ هـ. (شجرة النور الزكية ص ١٢٣، وتاريخ قضاة الاندلس: ١٠٧).

(٤) من: ع، ر، وفي ب: تكون.

(٥) امتعت وتبطلت.

(٦) ابقى: هرب.

(٧) هو ابو عبد الله محمد بن احدى بن العطار الاندلسي، فقيه مشاور، له كتاب مَوْجَلٌ عليه في الوثائق توفي
٣٩٩ هـ. خلط صاحب تاريخ الفكر الاندلسي بين ابن العطار هذا وابن العطار سهل بن ابراهيم بن
سهل الاستيجي (ص ٤٤٢) انظر: (شجرة النور الزكية ص ١٠١ وبغية المتتمس ص: ١٩١).

ان وقع البيع على المملوكة لا يؤمن ان تموت السيدة من الغد وشبهه،
فيكون البيع قد وقع على من كان وجب له العتق.
فتدبر ذلك، وجاوب عليه مأجورا ان شاء الله تعالى.
فأجاب، أيده الله، عليها بهذا الجواب.

للسيدة ان ترد عتقها المملوكة، وتبطل حريتها، ان كان تعوقها قبل
ان تحب لها الحرية، لقول النبي ﷺ المسلمون على^(١) شروطهم^(٢).

فإذا ثبت تعوقها وتخلفها، وقفت عن بيعها^(٣)، حتى يمضي شهر، فان
تم شهر كامل وهي صحيحة، ليس بها مرض، كان لها ان تبيعها، وان
ماتت قبل شهر، أو مرضت مرضا اتصل بموتها بعده، خرجت حرة من
رأس المال، ولم يكن الى ردها في الرق سبيل؛ لان الغيب قد كشف: أن
تعوقها لم يكن الا من بعد وجوب الحرية لها.

الا ترى انه يجب لها في مال سيدتها، على مذهب ابن القاسم، في
[٤٧] رواية عيسى عنه، كراء ما استخدمتها/ الشهر وما اتصل به، مما مرضت
فيه، الى أن ماتت.

وجوابي هذا الذي اتقلده: على هذه الرواية، التي جرى العمل بها.
وأما على قول اشهب في الذي يعتق عبده قبل موته بمدة: انه لا
يعتق اذا مات الا في الثلث، فيكون لها أن تبيعها، متى ما ثبت
تعوقها، وتخلفها، بشرطها الذي شرطت، لأنه لا يجب لها العتق، على

(١) ق: عند. وهي صيغة البخاري.

(٢) الحديث اخرجه البخاري (٥٣/٢) معلقا بلفظ «المسلمون عند شروطهم». وكما اخرجه ابو داود في
السنن رقم: ٣٠٥٩٤ عن ابي هريرة وقد اخرجه الترمذي مطولا رقم: ١٠٣٦٣ منها طريق كثير بن
عبد الله، عن أبيه عن جده، وكثير هذا ضعيف، ولذلك انتهى صاحب تحفة الاحوذى الى تحسين
هذه الصيغة للحديث (٤٨٥/٤) وقد نص السيوطي في الجامع الصغير (١٨٦/٢) على تصحيح صيغة
البخاري، وهي صيغة النص.

(٣) ق: على.

مذهبه الا بعد الموت، وفي المسألة قولان آخران سوى هذين.
وبالله التوفيق بعزته^(١).

[٨١] - بين الحبس المطلق والحبس المقيد بصدقة ونحوها

وسئل^(٢)، رضي الله^(٣) عنه، في مسألة جرت ببيان، فاختلف فيها فقهاؤها. فكتب بها احدهم اليه يسأله عنها.
ونص المسألة من أولها الى آخرها:

الجواب، رضي الله عنك، فيمن حبس حبسا على معينين، وأشهد على نفسه (فيه^(٤)) أنه أراد به وجه الله العظيم، هل هذا الحبس مسجل^(٥) لا (يتخلله^(٦)) القولان المنصوصان في المدونة بعد موت المعينين، من أنه يملك او لا يملك، (أو^(٧)) يكون بمنزلة من قال «حبس صدقة»، أو «حبس لا يباع ولا يوهب» ويبقى على حاله من أجل أنه أراد به وجه الله العظيم؟

تنازع فيها - اعزك الله - اصحابنا: فمنهم من ذهب الى أنه بمنزلة^(٨) الحبس المسجل ومنهم من ذهب الى أنه بمنزلة «حبس صدقة»، واحتج كل واحد منهم لقوله بحجة تركت نصها مخافة التطويل.
بين لنا ما رأيك في ذلك بيانا، شافيا، مأجورا، ان شاء الله.

(١) ع: وبالله التوفيق.

(٢) ص: ١٥١/م: ٢٦٦/ق: ٨٨/ر: ٢٢/ع: ٧٦.

(٣) ق، ع، ر: مسألة حبس، كتب بها الى الفقيه ابو عبدالله ابن الحاج من جيان.

(٤) م: م، ق. وفي ب: فيها.

(٥) ق: مسجلا، ولا معنى له والمسجل (يفتح الجيم وضم الميم) هو المطلق من أي قيد، كأن يقول الحبس: «هذا الملك حبس» ولا يزيد.

(٦) م: ر: وفي ب: تتخلله وفي م: يدخله.

(٧) م: ر، وفي ب: ويكون.

(٨) م: ليس بمنزلة.

فأجاب^(١) ايده الله، عليها بهذا الجواب: تصفحت، رحنا الله واياك^(٢) بسؤالك هذا ووقفت عليه.

والذي اقول به: أن اختلاف قول مالك رحمه الله في المدونة^(٣) فيمن قال: «هذه الدار حبس على فلان» داخل فيمن قال: «هي حبس عليه الله»، لان لفظ الصدقة أقوى في التحريم من قوله: الله.

وقد روي عن مالك فيمن قال: «هذه الدار حبس» صدقة على فلان «إنها ترجع اليه، بعد موته، ملكا.

وانما قلنا: ان ذلك أقوى في التحريم، لأنه لم يختلف في أنه لا اعتصار^(٤) في الصدقة.

وقد اختلف فيمن وهب لابنه^(٥) «الله» أو «لوجه الله»: هل له اعتصارها منه ام لا، على قولين.

ولا يلزم ان يساوي بين قوله: «حبسا لله^(٦)» و«حبسا صدقة» على مذهب من ساوى^(٧) بين قوله: «وهبت لله» و«تصدقت»، في امتناع الاعتصار، لان الشيء الموهوب قد خرج عن ملك الواهب بالهبة، فلا يكون له الاعتصار الا بيقين، وهذا لا يقول: «الله» لاحتمال ان يكون اراد بقوله: «الله» الصدقة^(٨).

(١) ع، ر: فأجبت.

(٢) ع: وفقنا الله واياك.

(٣) المدونة ١٠٣/٣.

(٤) الاعتصار هو: ارتجاع المظني لمطبه دون عوض ودون رضا المظني له، ويكون في كل العطايا ما عدا الصدقة. (شرح ميارة على التحفة ١٦٨/٢).

(٥) ع: فيمن وهب هبة لله.

(٦) من: ق، ر م. ولي ب: له.

(٧) ق: سوى.

(٨) المعنى وهذا الحبس لا يقول: لله يريد بها الصدقة.

والمرجع (في الحبس^(١)) على معين باق على ملكه في أحد قولي مالك، حتى يأتي بلفظ لا احتمال في أنه قصد به اخراجه عن ملكه، كالصدقة على أحد قولي، والتعقيب على كيلها. وبالله تعالى التوفيق بعزته لا شريك له.

[٨٢] - احكام القاصر* والسفيه

وقال^(٢) الفقيه الامام الحافظ أبو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه، بعد حمد الله تعالى والثناء عليه بما هو أهله، والصلاة والسلام على نبيه المصطفى وأهل بيته:

سألت - وفقنا الله واياك - عن الحد الذي يجوز للانسان، بالبلوغ اليه، التصرف في ماله، ويرتفع عنه التحجير فيه، ذكرنا كان أو انثى، بكرا كانت أو ثيبا. ذوي اب كانوا أو يتامى، مولى عليهم كانوا أو مهملين، بغير ولاية، وأحكام افعالهم في جميع احوالهم.

فأنا أبين ذلك لك، ملخصا بمبلغ وسعي ومنتهى طاقتي، ان شاء الله تعالى وبه أستعين، لا رب غيره.

شروط اربعة لصحة التصرف في المال

اعلم - ايدك الله - ان التصرف لا يصح للانسان في ماله الا بأربعة أوصاف، وهي البلوغ، والحرية، وكمال العقل، وبلوغ الرشد. فأما اشراط الحرية في ذلك فلأن (العبد^(٣)) لا يملك ماله ملكا مستقراً إذ لسيده انتزاعه منه فهو مجبور عليه فيه لحق^(٤) الملك.

(١) من: م.

(٢) ص: ١٧٥/م: ١٨٠/

(٣) من: م. وفي ب: الغير.

* القاصر: من لم يبلغ سن الرشد.

(٤) م: بحق.

وأما الرشد، فلأن الله تبارك وتعالى جعل الاموال قوام العيش وسببا للحياة، وصلاحا للدين والدنيا، ونهى عن اضاعتها وتبذيرها في غير وجوها، نظرا منه لعباده، ورأفة بهم، فقال: (ولا تبذر تبذيرا ان المبذرين كانوا اخوان الشياطين^(١)) وقال: «والذين اذا انفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا، وكان بين ذلك قواما^(٢)». وأمرنا الا نمكن منها السفهاء حراسة لها من أن تبذر وتنفق في غير وجوها، فقال: «ولا توتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قيا/ وارزقوهم فيها واكسوهم وقولوا لهم قولا معروفا، وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم^(٣)».

وأما اشتراط البلوغ وكمال العقل في ذلك فلانها جميعا مشرطان في صحة الرشد وكماله، إذ لا يصح رشد من صبي^(٤) لضعف ميزه، بوجوه منافعه، ولا من مجنون لسقوط ميزه وذهاب رأيه؛ فوجب الاحتياط للأموال، وقطع مادة الضرر عنها، بأن يمنع من التصرف فيها من ليس بأهل التصرف فيها، ويجبر عليه فيها، ويحال بينه وبينها، خشية الإضاعة لها، امثالا لأمر الله (تعالى)^(٥) فيها.

تحديد البلوغ:

فصل، وأما^(٦) البلوغ فحدده الاحتلام في الرجال، والهيض في النساء، (أو^(٧)) ان يبلغ احدهما من السن اقصى سن من لا يحتلم، واختلف فيه من خمسة عشر عاما الى ثمانية عشر عاما، واختلف قول

(١) سورة الاسراء: ٢٦ ر ٢٧.

(٢) سورة الفرقان: ٦٧.

(٣) سورة النساء: ٥.

(٤) م: صغير.

(٥) من: م.

(٦) م: فأما.

(٧) من: م. وفي ب: وأ.

مالك فيمن وجب عليه حد، وقد انبت ولم يبلغ اقصى سن من لا يحتلم^(١)، فادعى أنه لم يحتلم، هل يصدق فيما ادعاه، أو يقام عليه الحد بما ظهر من انباته، على قولين: الْأَصَحُّ منها تصديقه، والا يُقَامَ عليه الحد بشك^(٢) في احتلامه، ولا اختلاف عندي أنه لا يعتبر بالانبات فيما بينه وبين الله تعالى^(٣) من الاحكام.

تحديد العقل:

واما العقل فمحلله القلب، وَحَدُّهُ. علوم يتميز من وصف بها من البهيمه، والمجنون، وهي كالعلم بأن الاثنين اكثر من الواحد، (وأن^(٤)) الضدين لا يجتمعان، وان الجزأين لا بد ان يكونا مجتمعين، أو مفترقين، وأن السماء فوقنا، والأرض تحتنا، وما أشبه ذلك.

تحديد الرشد:

فصل، فحد البلوغ وكمال العقل بَيِّنَان، تدرك معرفتها بأدنى حظ من النظر والاستدلال.

وأما الرشد فحده حسن النظر في المال، ووضع الامور فيه مواضعها، واختلف هل من شرط كما له الصلاح في الدين، ام لا، على قولين.

وهو بما يخفى ولا تدرك معرفته الا بطول الاختبار في المال، والتجربة له فيه، ولهذا المعنى وقع الاختلاف بين أهل العلم في الحد الذي يحكم للانسان فيه بحكم الرشد، ويدفع اليه ماله، ويمكن من التصرف فيه.

(١) ص: من يحتلم.

(٢) م: بالشك.

(٣) من: م.

(٤) من: م.

أربعة احوال للرشد والسفه

فصل، والاختلاف في هذا انما هو على حسب الاحوال، وهي تنقسم الى أربعة اقسام:

[١] - حال الأغلب من صاحبها السفه، فيحكم له فيها بحكمه وان ظهر رشده.

[٢] - وحال الاغلب من صاحبها الرشد فيحكم له فيها بحكمه وان ظهر^(١) سفهه.

[٣] - وحال محتملة للرشد والسفه، والأظهر فيها السفه، فيحكم له فيها بحكمه، مالم يظهر رشده.

[٤] - وحال محتملة، أيضاً، للرشد والسفه، والأظهر فيها الرشد فيحكم له به، ما لم يظهر سفهه، على اختلاف كثير بين أصحابنا في بعض هذه الأقسام.

[١]

فصل، فأما الحال التي يحكم له فيها بحكم السفه، وان ظهر رشده، فمنها حال الصغير.

لا اختلاف بين مالك وأصحابه: أن الصغير، الذي لم يبلغ الحلم من الرجال، والحيض من النساء، لا يجوز له في ماله معروف من هبة ولا صدقة، ولا عطية، ولا عتق، وان أذن له في ذلك الاب أو الوصي، ان كان ذا أب أو وصي^(٢).

(١) م: وان علم.

(٢) يوجد اربعة اسماء للمشرفين على شؤون القاصرين وهي:

- الولي: وهو الذي يقوم على شؤون القاصر ويكون أباً او جدهً الاب.

- الوصي: وهو من عهد اليه المتوفى بالاشراف على يتيمه من غير الاب، والمجد للاب.

- الناظر: وهو من تعيينه المحكمة للقيام بهذه المهام.

- المشرف: وهو من يعهد اليه المتوفى او القاضي بالاشراف على عمل الوصي او الناظر، رقابة او مشورة.

وان باع، أو اشترى، أو فعل ما يشبه البيع والشراء، مما يخرج عن عوض، ولا يقصد فيه الى فعل معروف كان موقوفا على نظر وليه، ان كان له ولي: فإن رآه سدادا وغبطة أجازته وانفذه، وان رآه بخلاف ذلك رده وابطله، وإن لم يكن له ولي قدّم له ولي، ينظر له في ذلك، بوجه النظر والاجتهاد، (وان غفل عن ذلك حتى يلي امره، كان النظر اليه في اجازة إنفاذ ذلك او رده^(١)).

واختلف اذا كان فعله سدادا او نظرا، مما كان يلزم الولي أن يفعله، هل له أن يرده، أو ينقضه ان آل الامر الى خلاف ذلك، بحواله سوق، أو نفاء فيما باعه، أو نقصان فيما ابتاعه، أو ما يشبه ذلك؛ فالمشهور المعلوم بين المذهب أن ذلك له، وقيل: ان ذلك ليس له، وهو الذي يأتي على ما وقع لاصبغ في الخمسة^(٢): وعلى رواية يحيى^(٣) في كتاب التخيير والتملك، خلاف ما يقوم مما وقع لاصبغ في/ نوازه من كتاب [٤٩] المديان والتفليس.

ويلزمه ما أفسد وكسر في ماله، مما^(٤) لم يؤتمن عليه، ولا يلزمه، بعد بلوغه ورشده عتق ما حلف بحريته، وحنث به، في حال صغره. واختلف في ما حلف به في حال صغره، وحنث به في حال رشده، فالمشهور انه لا يلزمه وقال ابن كنانة^(٥): ذلك يلزمه.

= ويستعمل ابن رشد هذه الكلمات الاربع بهذه المعاني في «المسائل» الا انه يستعمل «الولاية» بمعنى شامل.

(١) من: م، ص.

(٢) هي سباعات اصبغ بن الفرج، التي جمعها في خسة كتب فاشتهرت بالخمسة.

(٣) هو ابو محمد يحيى بن يحيى بن كثير الليثي القرطبي ت ٢٣٤ هـ.

(٤) م: ما لم.

(٥) هو ابو عمرو عثمان بن عيسى، من فقهاء المدينة، غلب عليه الفقه. وليس له في الحديث ذكر. توفي: ١٨٦ هـ. (ترتيب المدارك ٢١/٣).

ولا يلزمه يمين فيما ادعي عليه به^(١)، واختلف اذا كان له شاهد واحد، هل يحلف مع شاهده أم لا، فالمشهور أنه لا يحلف، ويحلف المدعي عليه: فان نكل غرم، ولم يكن على الصغير يمين اذ بلغ. وان^(٢) حلف برىء الى بلوغ الصغير، فاذا بلغ؛ حلف وأخذ حقه، فان نكل لم يكن له شيء، ولا يحلف المدعي عليه ثانية. وقد روي عن مالك والليث^(٣) أنه يحلف مع شاهده.

ولا شيء عليه فيما بينه وبين الله من الأحكام، والحقوق، لقول رسول الله ﷺ: رفع القلم عن ثلاثة، فذكر منهم: «الصبي حتى يحتلم^(٤)».

فصل: ومنها حال البكر ذات الاب (أو^(٥)) الوصي، مالم تنس، على مذهب من يعتبر تعنيستها، وقد اختلف في حده، على ما سنذكره بعد ان شاء الله تعالى، أو مالم تتزوج، ويدخل بها زوجها، على مذهب من لا يعتبر تعنيستها.

ومنها حال من تثبت عليه ولاية من قبل الاب، أو من قبل السلطان، حتى يطلق منها، على قول مالك، وكبراء أصحابه، خلافا لابن القاسم.

(١) م: فيه.

(٢) م: وادا.

(٣) هو الليث بن سعد الفهمي شيخ مصر وعالمها، قال فيه الشافعي: «وهو افقه من مالك، إلا ان أصحابه لم يقوموا به» توفي ١٧٥ هـ.

انظر: (تذكرة الحفاظ - ص ٢٢٤، واعلام الموقعين ٨٣/٣).

(٤) اخرج الحديث ابو داود بلفظ: (رفع القلم عن ثلاثة، عن المجنون المغلوب على عقله حتى يفيق، وعن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يحتلم) وقد اخرج من عدة طرق عن عائشة، وعلي الارقام من ٤٤٩٨ الى ٤٤٠٣ كما أخرجه بالمعنى كل من البخاري في الصحيح (١٦٩/٦) والدارمي في السنن (١٧١/٣) وابن ماجه رقم: ٤١ - ٢ وقد صححه السيوطي في الجامع الصغير (٢٤/٢). الا ان الترمذي حسنه رقم ١٠٤٤٦.

(٥) م: من.

[٢]

وأما الحال التي يحكم له فيها بحكم الرشد، وإن علم سفيهه، فمنها حال السفيه إذا لم تثبت عليه ولاية من قبل أبيه، ولا من قبل السلطان، على مذهب مالك وأكثر أصحابه، خلافاً لأن القاسم أيضاً، وحال البكر اليتيم إذا لم تكن في ولاية على مذهب سحنون.

[٣]

وأما الحال التي يحكم له فيها بحكم السفه، ما لم يظهر رشده، فمنها حال الابن بعد بلوغه، في حياة أبيه، على المشهور في المذهب، وحال البكر ذات الأب، أو اليتيم التي لا وصي لها، إذا تزوجت ودخل بها زوجها، من غير حد ولا تفرقة بين ذات الأب واليتيم، على رواية ابن القاسم عن مالك، خلافاً لمن حد في ذلك حداً، أو فرق بين ذات الأب (واليتيم^(١)) على ما سنذكره إن شاء الله.

[٤]

فصل: وأما الحال التي يحكم له فيها بحكم الرشد، ما لم يظهر سفيهه فمنها حال البكر المعنس، على مذهب من يعتبر تعنيصها، واختلف في حده، أو التي دخل بها زوجها، ومضى لدخوله بها العام أو العامان أو السبعة أعوام، على الاختلاف في الحد المؤقت في ذلك بين من وقته، أو حال الابن ذي الأب بعد بلوغه، والابنة البكر ذات الأب بعد بلوغها على رواية زياد^(٢) عن مالك.

(١) من: م. وفي ب: أو اليتيم.

(٢) هو زيادة بن عبد الرحمن بن زهير المعروف بشبطون، أدخل موطأ مالك إلى الأندلس، ومنه سمعته يحيى، قبل أن يسمعه من مالك. توفي بقرطبة، ١٩٩ هـ. (ترتيب المدارك - ١٢٢/٣).

تطبيق الحالات الاربع على الابن

فصل، ولا يخرج عن هذا التفصيل الذي فصلناه وقسمناه الى اربعة اقسام، شيء من الاختلاف الحاصل بين اصحابنا في هذا الباب. وأنا أذكر من ذلك ما حضر لي حفظه باخسر ما اقدر عليه، ان شاء الله.

أما الابن فهو في ولاية أبيه، ما دام صغيراً، لا يجوز له فعل الا باذنه. ولا هبة، ولا صدقة، وان كان ذلك باذنه؛ فاذا بلغ فلا يخلو امره من ثلاثة احوال:

احدها: ان يكون معلوم الرشد.

والثاني: ان يكون معلوم السفه.

والثالث: ان يكون مجهول الحال، لا يعلم رشده من سفهه.

فأما اذا كان معلوماً بالرشد، فأفعاله جائزة، ليس للاب ان يرد شيئاً منها، وان لم يشهد على اطلاقه من الولاية، فقد خرج منها من بلوغه، مع ما ظهر من رشده.

وأما اذا كان معلوماً بالسفه فلا يخرججه الاحتلام من ولاية أبيه، وأفعاله كلها مردودة: غير جائزة.

وأما ان كان مجهول الحال، لا يعلم رشده من سفهه؛ فاختلف فيه على قولين احدهما: انه محمول على سفهه، حتى يثبت رشده، وهو نص رواية يحيى عن ابن القاسم في كتاب الصدقات والهبات، قال^(١) فيها: «ليس الاحتلام بالذي يخرججه من ولاية أبيه، حتى تعرف حاله، ويشهد العدول على صلاح امره». وهو ظاهر سائر الروايات عنه وعن مالك [٥٠] رحمه الله، في المدونة وغيرها، من ذلك ما وقع/ في المدونة في الكتاب

(١) تعني: رواية يحيى ولعلها في العتبية.

الاول من النكاح^(١) وفي كتاب الهبة، والصدقة^(٢) وفي كتاب الجعل والاجارة^(٣).

والثاني: انه محمول على الرشد، حيث يثبت^(٤) سفهه، ويخرج بالاحتلام من ولاية ابيه، اذا لم يعرف سفهه، وان لم يعرف رشده، روى ذلك زياد عن مالك، وهو ما وقع في اول كتاب^(٥) النكاح في المدونة (في)^(٦) قوله: « اذا احتلم الغلام فله ان يذهب حيث شاء^(٧) » الا ان يتأول انه اراد: بنفسه لا بجماله، كما تأول^(٨) ابن ابي زيد رحمه الله.

واستحسن^(٩) بعض الشيوخ، الا يخرج من ولاية ابيه حتى يمر به بعد الاحتلام العام ونحوه، والى هذا ذهب ابن العطار في وثائقه؛ على انه اضطرر في ذلك قوله، فذكر انه يجوز للرجل تسفيه ابنه، الا ان يكون معلوما بالسفه، ولم يفرق بين قرب ولا بعد.

وحكى غيره من الموثقين: ان تسفيهه جائز، وان لم يعلم سفهه، اذا كان بجرارة بلوغه، قبل انقضاء عامين.

فصل: فان مات الاب، وهو صغير، وأوصى به الى احد، او قدم عليه السلطان، فلا يخرج من ولاية وصي ابيه، او مقدم السلطان، حتى يخرج منه الوصي او السلطان ان كان الوصي مقدما من قبله.

(١) المدونة - ١٥٢/٢.

(٢) المدونة - ٧٩/٦.

(٣) المدونة - ٤٠٢/٤.

(٤) تبين.

(٥) م: في اول النكاح.

(٦) م: م.

(٧) المدونة ١٥٧/٢.

(٨) هذا التأويل بعيد بالمقارنة الى النص في المدونة والى سياقه.

(٩) الاستحسان هو المدول بحكم المسألة عن نظائرها لدليل شرعي خاص.

(الاصول العامة للفقه المقارن ص: ٣٦٢)

وأفعاله كلها مردودة وان علم رشده، ما لم يطلق من الحجران؛ هذا قول ابن زرب^(١): ان الوصي من قبل القاضي لا يطلق من الولاية الا باذن القاضي، وقد قيل: ان اطلاقه من إلى نظره، بغير اذن القاضي، جائز، وان لم يعرف رشده الا بقوله، وقيل: لا يجوز اطلاقه اياه بغير اذن القاضي، الا ان يكون معروفا بالرشد، (إذا^(٢)) عقد له بذلك عقدا، ضمنه معرفة شهادته لرشده.

وأما وصي الاب فاطلاقه جائز، وهو مصدق فيما يذكر من حاله، وان لم يعرف ذلك الا من قوله، وقيل: ان اطلاقه لا يجوز إلا إن تبين^(٣) حاله، ويعلم رشده؛ وهي رواية اصبح عن ابن القاسم، في كتابه الوصايا من العتية.

فصل: وأما قولنا: إن افعاله كلها مردودة وان علم رشده، ما لم يطلق من ثقاف^(٤) الحجران، الذي لزمه هو المشهور^(٥) في المذهب المعمول به؛ وقد قيل: ان حاله مع الوصي كحاله مع الاب، وانه يخرج من ولايته، اذا علم رشده، او جهل حاله، على الاختلاف المتقدم، وهو ظاهر ما وقع في كتاب الهبة والصدقة من المدونة: قوله «فقد منعهم الله تعالى^(٦)» من اموالهم مع الاوصياء بعد البلوغ، الا بالرشد فكيف مع الآباء الذين هم أملك بهم من الاوصياء، وانما الاوصياء بسبب

(١) هو ابو بكر محمد بن بقي بن زرب القرطبي قاضي الجماعة بها. له كتاب الحصال في الفقه توفي سنة ٣٨١ هـ (شجرة النور الزكية ص: ١٠٠)

(٢) من: م وفي ب، فاذا.

(٣) م: يتبين بحاله.

(٤) م: ما لم يكن مطلقا من الحجران.

(٥) اختلفت آراء الفقهاء في تحديد المشهور، فقد عرف ثلاث تعريفات يكمل بعضها بعضا وهي: المشهور: هو قول ابن القاسم في المدونة.

المشهور: هو ما قوى دليله

المشهور: هو ما كثر قائله بان يزيد قائله او الحاكمون به، على ثلاثة

(انظر رفع الغتات والملاص ص: ٥)

(٦) من: م، ص، ويوافق ما في المدونة.

الأباء^(١) » ونحوه لابن الماجشون في الواضحة. قال « ان البكر: اذا عنست او نكحت جازت افعالها كانت ذات أب أو وصي ».

وأما ابن القاسم فمذهبه: ان الولاية لا تعتبر بشبوتها، اذا علم الرشد، ولا بسقوطها اذا علم السفه، أعني في اليتيم لا في البكر، وقد روى ابن وهب عن مالك مثل قول ابن القاسم.

وروى زونان^(٢) عن ابن القاسم: ان من ثبتت عليه ولاية فلا تجوز افعاله حين يطلق منها، وان ظهر رشده، مثل قول مالك وكبار أصحابه.

فصل: فان مات الاب ولم يوص به الى أحد، ولا قدم عليه السلطان وصيا ولا ناظرا، ففي ذلك اربعة اقوال:

(احدها^(٣)): قول مالك وكبراء اصحابه: ان افعاله كلها بعد البلوغ جائزة نافذة، رشيداً كان أو سفيهاً، معلناً بالسفه او غير معلن، اتصل سفهه من حين بلوغه، أو سفه بعد أن أونس منه الرشد، من غير تفصيل في شيء من ذلك.

(والثاني): قول مطرف^(٤) وابن الماجشون: أنه إن كان متصل السفه، من حين بلوغه، فلا يجوز شيء من افعاله، وأما ان سفهه، وبعد ان اونس منه الرشد، فافعاله جائزة عليه، ولازمة له، ما لم يكن بيعه بيع سفه، وخديعة بيّنة، مثل ان يبيع ثمن ألف دينار بمائة دينار، وما أشبه

(١) المدونة ١٣٢/٦

(٢) هو ابو مروان عبد الملك (زونان) بن الحسن بن محمد قاضي طليطلة، لم يسمع من مالك، وسمع من ابن القاسم وأشهب وابن وهب، توفي سنة ٢٣٢ هـ (شجرة النور الزكية - ص ٧٤).

(٣) من: م، ص.

(٤) هو ابو مصعب مطرف بن عبد الله بن مطرف الهلالي، المديني روى عن مالك وسمع منه، خرج له البخاري في الصحيح، توفي سنة ٢٢٠ هـ.

(شجرة النور الزكية - ص ٥٧، والخلاصة - ص: ٣٧٩)

ذلك، فلا يجوز عليه ولا يتبع بالثمن: ان افسده، من غير تفصيل بين ان يكون معلنا بالسفه او غير معلن به.

(والثالث) قول أصبغ: إنه إن كان معلنا بالسفه، فافعاله غير جائزة، وان لم يكن معلنا به فافعاله جائزة، من غير تفصيل بين ان يتصل سفهه او لا يتصل.

[٥١] (٤). وذهب ابن القاسم/ الى أن ينظر الى حاله، يوم بيعه وابتياعه، فان كان رشيدا جازت افعاله، وان كان سفيا لم يجز منها شيء، من غير تفصيل بين ان يتصل سفهه او لا يتصل، واتفق جميعهم: ان أفعاله جائزة لا يرد منها شيء، ان جهلت حاله، ولم يعلم بسفه ولا رشد.

تطبيق حالات الرشد والسفه على البنت البكر

فصل: وأما الابنة البكر فلا اختلاف أيضاً بين اصحابنا ان أفعالها مردودة غير جائزة، ما لم تبلغ الحيض، فاذا بلغت الحيض فلا يخلو أمرها من ثلاثة احوال:

«أحدها ان تكون ذات اب،

والثاني ان تكون يتيمة ذات وصي، قد اوصي عليها، او السلطان.

والثالث: ان تكون يتيمة لا وصي لها من قبل ابيها، ولا مقدما من قبل السلطان.

[١]

فأما ذات الاب فاختلف فيها على ثمانية اقوال:

أحدها: رواية زياد عن مالك: انها تخرج، بالحيض، من ولاية أبيها. ومعنى ذلك، عندي: اذا علم رشدها، او جهل حالها، وأما اذا علم سفهها فهي باقية في ولايته^(١).

(١) م، ولاية الاب.

والثاني: قول مالك في الموطأ^(١) والمدونة^(٢)، وفي الواضحة من رواية مطرف عنه: أنها في ولاية ابيها حتى تتزوج ويدخل بها زوجها، ويعرف من حالها أي يشهد العدول على صلاح امرها^(٣)، فهي، على قول مالك هذا - ما لم تنكح، ويدخل بها زوجها ويعرف من حالها، في ولايته؛ مردودة افعالها وان علم رشدها. فاذا دخل بها زوجها، حملت على السفه، وأقرت في ولايته وردت افعالها، ما لم يظهر رشدها؛ فان علم رشدها، وظهر حسن حالها؛ جازت افعالها، وخرجت من ولاية ابيها، وان كان ذلك بقرب بناء زوجها عليها، الا ان مالكا استحب في رواية مطرف عنه: ان يؤخر أمرها العام ونحوه، استجابا من غير ايجاب.

والثالث: انها في ولاية ابيها، ما لم تنس، او يدخل بها زوجها، ويعرف من حالها، فهي، على هذه الرواية، بعد التعنيس محمولة على الرشد، مجوزة افعالها، ما لم يعلم سفهها، وقبله: مردودة افعالها، وان علم رشدها.

[٤] ولا تخلو ان تزوجت، ان يكون دخول زوجها بها قبل حد التعنيس أو بعده، فان دخل بها قبل حد التعنيس فهي، من يوم يدخل بها الى ان تبلغ حد التعنيس، محمولة على السفه، حتى يتبين رشدها، وبعد بلوغها حد التعنيس محمولة على الرشد حتى يعلم سفهها.

وان دخل بها بعد التعنيس فلا يؤثر دخوله في حكمها الذي قد ثبت لها بالتعنيس، من كونها محمولة على الرشد حتى يتبين سفهها.

وقد اختلف في حد تعنيس^(٤) هذه فقل: اربعون عاما، وقيل: من الخمسين الى الستين.

(١) موطأ مالك برواية يحيى ص ٥٢٥.

(٢) المدونة ١٥٥/٢

(٣) ص: حالها.

(٤) عُنْتُ وعُنْتُ (التخفيف والتشديد) البنت طال مكثها في بيت اهلها بعد ان ادركت سن الزواج.

[٥] وروي عن مالك ان هباتها واعطياتها وعتقتها جائزة بعد التعنيس ان اجازها الوالد، معناه ان قال الوالد في المجهولة الحال: انها رشيدة في احوالها؛ اذ التي علم سفيها لا يجوز للوالد اجازة اعطياتها، والتي علم رشدها لا يجوز للوالد ردها اعطياتها.

فعلى هذه الرواية لم يحمل المعنسة المجهولة الحال على السفه، ولا على الرشد، واعمل قول الوالد في ذلك.

فهذا القول الثالث يتفرع على ثلاثة اقوال، على ما بيناه، تنمة خمسة اقوال.

والقول السادس: انها في ولاية أبيها حتى تمر بها سنة، بعد دخول زوجها بها، وهو قول مطرف في الواضحة، وظاهر قول يحيى بن سعيد^(١) في المدونة^(٢)

فعلى هذا القول، تكون افعالها قبل دخول زوجها بها، مردودة وان علم رشدها، وبعد دخول زوجها؛ (ما بينه^(٣)) وبين انقضاء العام، مردودة ما لم يعلم رشدها، وبعد انقضاء العام جائزة، ما لم يعلم سفيها، ووافقه ابن الماجشون، في تجويز السنة، وخالفه في ترك الاعتبار بالتعنيس، فرأى انها اذا عنست وعلم حسن حالها، خرجت من ولاية ابيها، ووصيها.

والقول السابع: أنها في ولاية ابيها، حتى تمر بها عامان، وهو قول ابن نافع^(٤) في كتاب الصدقات، والهبات من العتبية.

(١) هو قاضي المدينة يحيى بن سعيد بن قيس الانصاري توفي: ١٤٣ هـ

(٢) - المدونة ١٥٧/٢.

(٣) - اقتراح. وفي ب: وما بينها، وفي م: بينها.

(٤) هو ابو محمد عبد الله بن نافع ينتهي نسبه الى عبد الله بن الزبير، صحب مالكا اربعين سنة، خرج عنه سلم في الصحيح. توفي ٢١٦ هـ (شجرة النور الزكية - ص: ٥٦).

والقول الثامن: انها في ولاية أبيها حتى (تمر^(١)) بها سبعة أعوام.
وهذا القول يعزى الى ابن القاسم، وبه جرى العمل عندنا.
وقال ابن ابي زمنين^(٢): إن الذي ادرك عليه الشيوخ ان تجوز
افعالها، وتخرج من ولاية أبيها اذا مضى لها في بيت زوجها من الستة
اعوام الى السبعة، ما لم يجدد/ الاب عليها السفه، قبل ذلك. [٥٢]

وهذا قريب من القول الثامن، فيكون حالها، بعد هذا الامد،
محمولا على الرشد حتى يعلم خلافه، على ما بيناه. وقول ابن ابي زمنين:
«ما لم يجدد الاب عليها السفه قبل ذلك» به كان يفتي القاضي ابن
زرب، رحمه الله، واليه ذهب ابن العطار في وثائقه، وهو أمر مختلف
فيه، كان ابو عمر الاشبيلي^(٣)، رحمه الله يذهب الى ان ذلك لا يجوز
عليها، ولا يلزمها، الا ان يكون قد تضمن عقد التجديد للسفه معرفة
شهادته لسفها، وبه كان يفتي ابو عمر^(٤) ابن القطان، رحمه الله، وهو
القياس على مذهب من حدّ لجواز افعالها حدا، لانه حملها، ببلوغها
اليه، على الرشد، وأجاز افعالها، فلا يصدق الاب، في ابطال هذا الحكم
لها، بما يدعيه من سفها، الا ان تعلم صحة قولها.

ويتخرج قول ابن ابي زمنين، ومن ذهب مذهبه، على الرواية، التي

(١) من: م وفي ب: تمر.

(٢) هو ابو عبدالله محمد بن عبدالله بن ابي زمنين قرطبي له كتاب المغرب في اختصار المدونة وشرح
مشكلها، والمختب في الاحكام، توفي ٣٩٩ هـ (شجرة السور الزكية - ص: ١١٣)

(٣) هو كبير المفتين بقرطبة: احمد بن عبد الملك، المعروف بابن المكوي تفقه بابي ابراهيم ابن مسرة توفي
٤٠١ هـ.

(شجرة السور الزكية ص: ١٠٢، والصلة ٢٢/١)

(٤) هو احمد بن عيسى بن هلال القطار المعروف بابن القطان تفقه به الفرطبيون من شيوخ ابن رشد،
كان رزق دارت عليه الفتوى والشورى بقرطبة مع ابي عبدالله بن عتاب، توفي: ٤٦٠ (شجرة السور
الزكية - ص ١١٩، والصلة ٦١/١)

رويت عن مالك: أنَّ عتقها وهباتها وصدقاتها جائزة بعد التعنيس ان أجازها الوالد.

وقد تكلمنا على معنى الرواية، بما يؤيد تأويلنا هذا فيها.

بين التسفيه والإيضاء على البنت بعد الزواج

فصل: اختلف، ايضاً، المتأخرون من شيوخنا، الذين حكموا بأعمال التسفيه^(١) عليها، في الاب يولي على ابنته بعد دخول زوجها بها، وقبل ان تبلغ الحد، الذي وقَّت لجواز افعالها، ثم (تتراخى مدته^(٢)). الى ان تبلغ ذلك الحد، ثم يموت بعد ذلك، هل يلزمها حكم تلك الولاية الثابتة ام لا، على قولين؛ فمنهم من رأى ايضاء عليها لازماً كتجديده السفه عليها، الذي لا تنفك عنه ولا تخرج منه الا بثبات رشدتها بالبينة العادلة، ومنهم من لم ير ذلك لازماً لها، بخلاف تجديد السفه عليها، وقالوا: ذلك بمنزلة الاب يولي على ابنته، وهي بكر ثم يزوجها، فتقيم مع زوجها سبع سنين او أكثر فيموت: ان الايضاء، ساقط عليها، واحتجوا، ايضاً برواية أشهب عن مالك، الواقعة في كتاب الوصايا من العتبية.

ولم أعلمهم اختلفوا في لزوم الولاية لها، اذا وصى عليها، بعد دخول زوجها بها، ثم مات، قبل بلوغها الحد الذي وقَّت لخروجها من ولايته، ولا يبعد دخول الاختلاف في ذلك بالمعنى.

وأما من أوصى على ابنته، وهي صغيرة، او بكر، ثم مات وهي بكر قبل دخول زوجها بها، (أو بعد دخول زوجها بها^(٣)): قبل مضي المدة الموقَّنة لخروجها من ولايته، فالولاية لها لازمة.

(١) هو الشهادة على الشخص بالسفه، وذلك للحجر عليه، أو لتجديد الحجر عليه، وتعمل فيه شهادة السماع. (البيهقي ١/١٢٣).

(٢) من: م، وفي ب: ثم تراخى موته.

(٣) من: م.

[٢]

فصل: وأما ان كانت يتيمة، ذات وصي من قبل أبيها، أو مقدم من قبل القاضي، فلا تخرج من الولاية وان عنست، أو تزوجت، ودخل بها زوجها وطال (بها^(١)) زمانها، وحسنت حالها، ما لم تُطَلَّق من ثفاف الحجران، الذي لزمها بما يصح اطلاقها منه به، وقد بينا ذلك قبل هذا، هذا هو المشهور في المذهب المعمول به.

وقد تقدم من قول ابن الماجشون: أن حالها مع الوصي كحالها مع الاب، في خروجها من ولايته بالتعنيس، أو النكاح، يريد: مع طول المدة وتبين الرشد، وهي رواية مطرف، وابن عبد الحكم^(٢)، وعبد الرحيم^(٣) عن مالك.

[٣]

واما ان كانت يتيمة لم يول عليها أب ولا وصي، فاختلف فيها على قولين:

أحدها: أن افعالها جائزة اذا بلغت الحيض، وهو قول سحنون في العتبية، وقول غير ابن القاسم في المدونة ورواية زياد عن مالك.

والثاني: ان افعالها مردودة ما لم تعنس.

واختلف في تعنيس هذه على خمسة اقوال: احدها، ثلاثون سنة، وهو قول ابن الماجشون، وقيل أقل من الثلاثين، وهو قول ابن نافع، وقيل: اربعون، وهي رواية مطرف عن مالك، وأصبغ عن ابن القاسم،

(١) من: م، ص.

(٢) وهو ابو محمد عبدالله بن عبد الحكم بن اعين المصري، رأس مصر بعد أشهب، روى الموطأ عن مالك من كتبه «المختصر الكبير»، في الفقه يوجد بمكتبة القرويين رقم ل - ٤٠ - ٨١٠.

توفي ٢١٤ هـ (شجرة النور الزكية ص: ٥٩)

(٣) هو ابو عبد الرحمن عبد الرحيم بن أحمد المعروف بابن العجوز السبتي شيخ الفتوى بالمغرب. توفي ٤١٣ هـ (شجرة النور الزكية ص: ١١٤)

وقيل من الخمسين الى الستين وهي رواية سنحون عن ابن القاسم .
وفي المدونة للمالك من رواية ابن القاسم عنه: ان افعالها لا تجوز حتى
نعس وتقع عن الحيض، او ما لم تتزوج ويدخل بها زوجها، وتقيم معه
مدة، يحمل أمرها فيها^(١) على الرشد، قيل: اقصاها العام، وهو قول ابن
الماجشون، واليه ذهب ابن العطار في وثائقه، وقيل: ثلاثة اعوام
ونحوها.

[٥٣] وقال ابن ابي زمنين: ان الذي أدرك الشيوخ عليه: ألا تُجَازَ/
افعالها حتى يمر بها في بيت زوجها مثل السنتين والثلاث.
احكام السفية

فصل: قد أتينا، بحمد الله، على ما شرطنا من بيان الحدود المميزة بين
من يجوز فعله ممن لا يجوز في الأبكار وغيرهن، فنرجع الان الى ذكر
القول في احكام افعال من لا تجوز افعاله من السفهاء البالغين؛ إذ قد
تقدم القول في احكام افعال الصبيان، فنذكر من ذلك ما أمكن ذكره،
وحضر حفظه على شرط الایجاز والاختصار، وترك التطويل والإكثار،
ان شاء الله وهو المستعان.

اعلم، أيديك الله، أن السفية البالغ يلزمه جميع حقوق الله، التي
اوجبها على عباده، في بدنه، وماله، ويلزمه ما وجب في بدنه من حد^(٢)
او قصاص^(٣)

ويلزمه الطلاق، كان بيمين حنت فيها، أو بغير يمين، وكذلك
الظهار^(٤) وينظر له وليه فيه بوجه النظر؛ فان رأى ان يعتق عنه،
(١) في: م: منه.

(٢) الحد هو العقوبة المحددة بنصوص القرآن او السنة، ويقابل الحد التعزير، الذي يعني: عقوبة يجتهد
اولو الامر في تحديدها، حسب طبيعة الجريمة، وطبيعة المجرم.

(٣) القصاص: عقوبة من نفس الجريمة.

(٤) هو تشبيه محلة لنكاح بحرمة، كان يقول الزوج لزوجته: انت علي كظهر امي، أو: انت كأمي، أو:
أنت كفلاة ويعني امرأة اجنبية.

وتسك عليه زوجته، فعل، وان رأى الا يعتق عنه، وان آل ذلك الى الفراق بينهما، كان له ذلك، ولا يجزئه الصيام ولا الإطعام، اذا كان له من المال ما يحمل عتق رقبته. وقال محمد بن المواز^(١): إذا لم ير له وليه، ان يكفر عنه بالعتق فله هو ان يكفر بالصيام، فلا تطلق عليه في مذهبه، الا بعد ان يضرب له اجل الايلاء^(٢)، ان طلبت امرأته ذلك، لان له ان يكفر بالصيام.

وعلى القول الاول، تطلق عليه من غير ان يضرب له أجل الايلاء، اذا رفعت المرأة ذلك، وهو قول أصبغ، ولا حد في ذلك عند ابن القاسم.

وقال ابن كنانة: لا يعتق عنه وليه الا في اول مرة، فان عاد الى الظهار، لم يعتق عنه، لان المرة الواحدة تأتي على الحليم والسفيه^(٣) وإلى هذا ذهب محمد بن المواز.

وأما الايلاء فان دخل عليه بسبب يمين بالطلاق، وهو فيها على حنث، او بسبب امتناع وليه عن ان يكفر عنه في الظهار، لزمه، وأما ان حلف على ترك الوطء فينظر الى يمينه، فان كانت بعتق او صدقة او ما أشبه بذلك، مما لا يجوز له فعله، ويجبر عليه في ذلك وليه، لم يلزمه به إيلاء، وان كانت بالله تعالى، لزمه الايلاء ان لم يكن له مال، ولم يلزمه إن كان له مال.

وان كانت يمينه بصيام اوجبه على نفسه، أو صلاة او ما أشبه ذلك مما يلزمه، لزمه الايلاء.

(١) هو ابو عبد الله محمد بن ابراهيم الاسكندري (ابن المواز)، روى عن ابن القاسم، له كتاب مهم في الفقه، عُرف بالموازنة، وهو من امهات المذهب التي حظيت بناية الفقهاء، فاختصرها كثيرون منهم: ابو الفضل عباس بن عيسى الميمسي من تونس، المتوفى سنة ٣٣٣ هـ وقد توفي ابن المواز سنة ٢٨١ هـ (شجرة النور الزكية، ص. ٦٨، ٨٣، ١٠٨)

(٢) هو أن يحلف الزوج الا يقرب زوجته، مدة تزيد على اربعة أشهر.

(٣) السفيه: تعني، هنا، الطائش.

وعلى قول محمد بن المواز يلزمه الايلاء باليمين بالله تعالى، وان كان له مال.

ولا يلزمه هبة، ولا صدقة، ولا عطية، ولا عتق، ولا شيء من المعروف في ماله، الا ان يعتق أمّ ولده. فيلزمه عتقها، لانها تشبه الزوجة التي ليس له فيها الا الاستمتاع بالوطء.

واختلف هل يتبعها مالها ام لا على ثلاثة اقوال:
أحدها: انه يتبعها، وهو قول مالك في رواية أشهب عنه،
والثاني: انه لا يتبعها وهي رواية يحيى عن ابن القاسم،
والثالث: التفرقة بين ان يكون مالها قليلا او كثيرا، وأراه قول اصبح.

وقال المغيرة^(١) وابن نافع: لا يلزمه عتقها ولا يجوز عليه، بخلاف الطلاق.

ولا يجوز إقراره بالدين، الا ان يقربه في مرضه فيكون في ثلث ماله، قاله ابن كنانة، واستحسن ذلك أصبغ، ما لم يكثر، وان حمله الثلث.

وأما بيعه وشراؤه، ونكاحه، وما أشبه ذلك، مما يخرج عن عوض^(٢)، ولا يقصد به قصد المعروف، فانه موقوف على نظر وليه، ان كان له ولي: ان رأى ان يجيزه اجازته، وان رأى ان يرده رده، بوجه النظر له والاجتهاد، وان لم يكن له ولي قدم له القاضي ناظرا، ينظر له في ذلك نظر الوصي، فان لم يفعل حتى ملك امره، كان هو مخيرا في رد ذلك واجازته^(٣): فان رد بيعه وابتياعه وكان قد أتلّف الثمن،

(١) هو المغيرة بن عبد الرحمن المخزومي، دارت عليه الفتوى بالمدينة بعد مالك، خرج له البخاري توفي، ١٨٨ هـ (شجرة النور الزكية - ص: ٥٦)

(٢) م: على عوض.

(٣) م: وإجازته.

الذي باع به ، او السلعة التي ابتاعها ، لم يتبع ما له بشيء من ذلك .
واختلف ان^(١) كانت امة فأولدها ، فقيل : إن ذلك فوت ، ولا ترد ،
وقيل : ان ذلك ليس بفوت كالعق وترد ، ولا يكون عليه من قيمة
الولد شيء .

واختلف ان^(٢) كان قد أنفق الثمن فيما لا بد له منه ، مما تلزمه
اقامته ، هل يتبع ماله بذلك ام لا ، على قولين .

وان كان الذي اشترى المشتري منه ، أمة ، فأولدها أو أعتقها ، او
غنا فتناسلت او بقعة فبناها ، أو شيئاً له غلة فاغتنله ، كان حكمه في
جميع ذلك ، حكم من اشترى من مالك ، فيما يرى ، فاستحق من يده ما
اشترى بعد ان أحدث فيه ما ذكرت ، ترد إلى المولى / عليه الامة التي [٥٤]
اعتقها وينتقص العتق فيها ، يأخذ الامة التي ولدت وولدها منه
بالقيمة على الاختلاف المعلوم في ذلك ، وان كان الولد من غيره
بتزويج ، أخذهم مع الام ، وكذلك يأخذ (الغنم ونسلها)^(٣) وكان عليه فيما
بناه قيمة بنيانه قائماً ، وكانت الغلة ، التي اغتلت ، له بالضمان .

هذا كله ان كان لم يعلم بانه مولى عليه ، لا يجوز بيعه ، وأما ان علم
أنه مولى عليه ، متعدد في البيع بغير اذن وليه ، لسفه يقصده ، فحكمه
حكم الغاصب^(٤) يردُّ الغلة ، وتكون له ، فيما بناه ، قيمته منقوضاً .

واختلف ، فيما فوت السفية من ماله بالبيع والهبة والصدقة والعتق ،
وما أشبه ذلك ، فلم يعلم به حتى مات ، هل يرد بعد الموت ام لا ، على
قولين .

(١) م : اذا .

(٢) م : ص : اذا .

(٣) من : ص وفي ب القيمة ونسلها .

(٤) الفصب ، اخذ رقة المال او منفعتة بغير اذن المالك عن طريق العنف ، ولكن ليس في حالة الحرابة ،
والتعدي اعم من الفصب ؛ لان الفصب خاص بالاموال ، والتعدي يشمل الاموال ، والنفس ،
والابدان والاعراض .

واختلف، اذا تزوج، فلم يعلم وليه بنكاحه حتى مات هل ترد المرأة ويلزمه الصداق ام لا، على ثلاثة اقوال:

احدها: انه لا ميراث لها، ولا صداق، الا ان يكون قد دخل، فيكون لها منه قدر ما تستحل به.

والثاني: ان لها الميراث وجميع الصداق.

والثالث: ان لها الميراث، وينظر الولي في النكاح: فان كان نكاح غبطة مما لو نظر فيه الولي في حياته لم يفسخه وأجازه، فلها الصداق مع الميراث، دخل بها او لم يدخل بها، وان كان نكاحه نكاح فساد، وعلى غير وجه غبطة، وجب لها الميراث، وردت الصداق، دخل بها، او لم يدخل بها، ويترك لها في الدخول ربع دينار؛ وهذا قول اصبح في الخمسة، والقولان المتقدمان لابن القاسم، وهما جاريان على الاختلاف في فعله هل هو على الجواز حتى يرد، او على الرد حتى يجاز.

واختلف هل يزوجه الولي بغير امره كالصغير، ام لا يزوجه إلا بامره، على قولين قائمين من المدونة، منصوصين في (الواضحة^(١)).

وكذلك اختلف، أيضاً، هل يخالعه عنه بغير اذنه ام لا، على قولين فله^(٢) في المدونة: الا يخالعه عنه الا باذنه، وروى عيسى عن ابن القاسم: انه يخالعه عنه بغير اذنه كالصبي^(٣).

ويلزمه في ماله ما افسد وكسر^(٤)؛ ما لم يؤتمن عليه باتفاق، وبما ائتمن عليه باختلاف.

(١) من: م، وفي ب: المدنية.

(٢) يعني: ابن القاسم.

(٣) انظر المدونة - ٣٤٨/٢ - ٣٤٩.

(٤) م: أو كسر.

ولا تلحقه يمين فيما ادعى به في ماله. وأما اذا ادعى عليه مما يجوز عليه فيه اقراره فتلحقه فيه اليمين، ويحلف مع شاهده في حق يكون له، فان حلف استحق حقه، وان نكل عن اليمين حلف المدعي عليه وبريء في مذهب ابن القاسم، وقال ابن كنانة: ان نكل عن اليمين حلف المدعي، وبريء الى^(١) ان تحسن حاله فيكون له ان يحلف مع شاهده، ويستحق حقه كالصغير اذا بلغ.

ويعقل مع العاقلة^(٢) ما لزم العاقلة من الجرائر^(٣) ويجوز عفو عن دمه، خطأ كان او عمدا. واختلفت في عفو عما دون النفس مما في بدنه من الجراح او الشتم^(٤) هل يجوز ذلك أم لا على قولين: احدهما: قول مطرف وابن الماجشون: ان عفوهم لا يجوز في شيء من ذلك.

والثاني قول ابن القاسم: ان عفوهم، عن كل ما ليس لمال جائز. واختلف في شهادته، ان كان مثله لو طلب ماله أخذه، وهو عدل: فروى اشهب عن مالك: أن شهادته جائزة، وقال اشهب: لا تجوز، وهذا الذي يأتي على المشهور من مذهب مالك: ان المولى عليه لا تجوز أفعاله، وان كان رشيدا في احواله، حتى يخرج من الولاية.

هذه بنودة من احكام المولى عليه مختصرة، ملخصة، مجموعة. وهي قائمة من الاصول، استخرجتها منها بجد عناية، وإعمال نظري. والله ولي التوفيق والهداية، وما توفيقى الا بالله، وما كنا لنهتدي لولا ان هدانا الله^(٥).

(١) م: الا ان.

(٢) العقل يطلق بمعنى الدبة، والعاقلة: هم قرابة الشخص من جهة الاب الذين يشتركون معه في دفع دية القتل الخطأ، ومن هنا يأتي فعل (عقل) بمعنى أدى او شارك في ادائها.

(٣) المفرد: جريئة وهي جريئة من الدماء كالقتل والجرح.

(٤) م: والشم.

(٥) سورة الاعراف: ٤٣.

تمت مسألة التسفيه والترشيد بحمد الله، وحسن عونه لا اله غيره.

[٨٣] - شراء البائع لطعام باعه بأجل

وقال الفقيه^(١) الامام الحافظ ابو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد، رضي الله عنه، فيمن باع طعاما بثمن الى أجل، فأراد ان يشتريه، أو بعضه، أو أكثر منه، بمثل الثمن، أو أكثر، أو أقل، نقداً أو [٥٥] الى ذلك الأجل بعينه، أو الى/ أبعد منه.

تفريع المسألة الى أربع وخسين

هذه المسألة تنتهي، في التفريع، الى أربع وخسين مسألة، وذلك، أنه لا يخلو من أن يشتري مثل الطعام، لا أقل منه ولا أكثر، بمثل الثمن، أو بأقل منه، أو بأكثر، فهذه ثلاث مسائل، أو يشتري بعضه، بمثل الثمن أو أقل (منه)^(٢)، أو أكثر، فهذه ست مسائل، أو يشتري وزيادة عليه، بمثل الثمن، أو أكثر، أو أقل، فهذه تسع مسائل.

وهذه التسع مسائل لا يخلو المبتاع فيها من ان يكون غاب على الطعام، أو لم يغب عليه، فهذه، ثمان عشرة مسألة، تسع اذا غاب عن الطعام، وتسع اذا لم يغب، وكل مسألة من هذه الثمان عشرة مسألة تنقسم الى ثلاثة أقسام، فتنتهي الى أربع وخسين مسألة، كما ذكرنا:

أحد الأقسام: ان يكون الشراء بالنقد، أو إلى أجل دون الأجل.

والثاني: أن يكون الشراء الى الأجل بعينه.

والثالث: ان يكون الى أبعد من ذلك الأجل.

حكم الست والثلاثين مسألة فيما اشترى بالنقد او الى نفس الأجل

فأما الست والثلاثون مسألة، اللواتي^(٣) تتفرع فيما اشترى بالنقد والى

الأجل بعينه فعنها خمس عشرة مسألة لا تجوز.

(١) م: ١٠٦/ص: ٩٣.

(٢) من: م.

(٣) م، ص: الق.

[١]

ومسألة يختلف في جوازها، وهي أن يشتري منه أقل من الطعام، بعد أن غاب عليه، بمثل الثمن، إلى الأجل، لأنه يكون مقاصة^(١)، فيدخله الاقتضاء^(٢)، من ثمن الطعام طعاما، فكرهه مالك في أحد قولي، واتهمه في أن يكون دفع طعاما في أقل منه، إلى أجل ليحرزه في ضمانه إلى ذلك الأجل، واستخفه في القول الثاني، لما بعدت التهمة عنده في ذلك، لأن الناس، في الأغلب، لا يقصدون إلى أن يدفعوا كثيرا في قليل، للضمان.

وعشرون منها جائزة.

ويعرف ما يجوز منها مما لا يجوز بوجهين:

أحدهما: أن يكون الشراء بأقل من الثمن،

والثاني: أن يكون الشراء (بأكثر^(٣)) من الطعام.

فهذان الوجهان لا يجوز ما تفرع منهما، نقدا ولا مقاصة، إن غاب^(٤) على الطعام، ولا نقدا، إن لم يغب على الطعام، فينتهي ما يتفرع من كل واحد من هذين الوجهين، بانفراد، على ما شرطناه فيها، إلى تسع مسائل غير جائزة، يتكرر منها ثلاث في الوجهين جميعا، فيعود ما تحصل منها باجتماعها إلى خمس عشرة مسألة، كما ذكرنا. وبيان ذلك: أنه لا يجوز له أن يشتري منه، بأقل من الثمن، مثل

(١) هي طريقة للوفاء بدينين في آن واحد، بين شخصين، كل منهما مدين ودائن، إلا أن الإبراء يتم في حدود الأقل من الدينين.

(٢) م، ص: القضاء، والقضاء دفع الدين ما عليه للدائن. والاقتضاء: أخذ الدائن لدينه من الدين.

(٣) من: ص، وفي ب: أكثر.

(٤) يوجد، في المعاملة، ما يغاب عليه، وهو العروض، وما لا يغاب عليه، وهو الحيوانات والأصول، (القوانين الفقهية، ص: ٢٥٣)

طعامه، بعد ان غاب عليه، ولا أقل منه، ولا أكثر منه، نقداً، فهذه ثلاث مسائل. ولا مثل طعامه، ولا أقل منه، ولا أكثر منه، الى الأجل، مقاصة، فهذه ثلاث أخرى، ولا طعامه بعينه، قبل ان يغيب عليه، ولا بعضه، ولا طعامه وزيادة عليه، نقداً، فهذه ثلاث أخرى، تتمتع تسع مسائل.

ولا يجوز له^(١)، أيضاً، ان يشتري منه أكثر من الطعام، بعد أن غاب عليه، بمثل الثمن، ولا بأقل منه، ولا بأكثر منه نقداً، فهذه ثلاث مسائل، ولا بمثل الثمن، ولا بأقل منه، ولا بأكثر منه، الى الأجل مقاصة، فهذه ثلاث أخرى، ولا يجوز له أن يشتري منه طعامه بعينه، وزيادة عليه بمثل الثمن، ولا بأقل منه، ولا بأكثر منه نقداً، فهذه ثلاث أخرى، تتمتع تسع مسائل أخرى، منها ثلاث متكررة، في التسعة الأولى: احداها: شراء أكثر من الطعام، بعد ان غاب عليه، بأقل من الثمن نقداً.

والثانية: شراء أكثر من الطعام، بعد أن غاب عليه، أيضاً، بأقل من الثمن، الى الأجل، مقاصة.

والثالثة: شراء الطعام بعينه، وزيادة عليه، بأقل من الثمن نقداً. فعاد ما تحصل من الوجهين، جميعاً، الى خمس عشرة مسألة، غير جائزة، كما ذكرنا. وما عدا هذين الوجهين من الوجوه فيجوز ما تفرع منها، بكل حال، حاشا المسألة المتخلف فيها.

(ويعرف^(٢) الفساد فيما لا يجوز منها بأن تنظر الى ما خرج من يد كل واحد منها، وما يرجع اليه، فتجد المكروه قد وقع بينهما.

(١) من: م.

(٢) من: ص، وفي ب: وتعرف.

ومتى وجد المكروه قد وقع بين المتبايعين، باجتماع الصفقتين، انهما على القصد اليه، على مذهب مالك بالمنع من الذرائع^(١)، ومن قال يَقُوله.

حكم الثمان عشرة مسألة في الشراء الى أبعد من الأجل
وأما الثمان عشرة مسألة المتحصلة في الشراء الى أبعد من الأجل،
فمنها:

ثلاث عشرة مسألة لا تجوز.

[٢]

ومسألة يختلف في جوازها/ وهي: أن يشتري منه مثل الطعام، بمثل [٥٦] الثمن، الى أبعد من الأجل؛ لأنه يدخله: «أسلفني وأسلفك»، فاستخفه ابن القاسم، وكرهه ابن الماجشون، ولو لم يغب على الطعام لجاز باتفاق، لأن طعامه رجع اليه بعينه، فكان لغوا، وأسلف المبتاع الأول البائع الأول عشرة دراهم، عند شهر، يأخذها منه عند شهرين^(٢)، فهو قرض صحيح من المبتاع للبائع.
وأربع جائزة.

ويعرف ما يجوز منها، مما لا يجوز، بوجهين:

احدهما: أن يكون الشراء بأكثر من الثمن.

والثاني: أن يكون المشتري بعض الطعام.

فهذان الوجهان لا يجوز ما تفرع منهما، غاب على الطعام أو لم يغب،

(١) الذريعة ما يوصل الى شيء آخر: مجالسة المسكرين قد تؤدي الى شرب الخمر، فتحرم المجالسة، لأنها تؤدي الى حرام، وهو السكر، وان كانت المجالسة، مجردة، لا تحرم.

وسد الذريع من أصول مذاهب مالك، وأحمد بن حنبل.

(الاصول العامة للفقهاء المأثرين - ص: ٤١٤)

(٢) م: شهر.

وسائرهما يجوز ما تفرع منها، ان لم يغيب على الطعام، ولا يجوز ان غاب على الطعام، حاشا المسألة المختلف فيها، المتقدمة الذكر.

وتعرف الفساد فيما لا يجوز منها بأن تنظر (أيضاً^(١)) الى ما خرج عن يد كل واحد منها، وما يرجع اليه، فتجد المكروه قد وقع بينهما، فيُتَّهَمَانِ على القصد اليه، والاستحلال له، بما أظهرهما من البيعتين الصحيحتين في الظاهر.

هذا اذا كان الطعام، الذي يشتريه من صفة الطعام الذي باع، فان كان من غير صفته، فله حكم غير هذا.

وحكم العروض في ذلك حكم الطعام إن لم يغيب عليه.

الخمس عشرة مسألة الممنوعة من الست والثلاثين في الشراء بالنقد والى نفس الأجل

[٣ - ١٧]

فاحدى المسائل التي لا تجوز من الست والثلاثين مسألة. المتفرعة فيما اشترى بالنقد والى الأجل:

ان يشتري منه مثل الطعام، بعد ان غاب عليه، بأقل من الثمن، نقداً.

مثال ذلك: ان يبيع منه عشرة أرداب^(٢)، بعشرة دراهم، الى أجل، ثم يشتري منه، بعد أن غاب على الطعام، عشرة أرداب، من صفة طعامه، بخمسة دراهم.

بعد ان غاب على الطعام، عشرة أرداب، من صفة طعامه، فخمسة دراهم.

(١) من:ص.

(٢) الاردب: (بكسر الهمزة، وفتح الدال): كيل كبير، يستعمل لتقدير الحبوب. ويزن في مصر، مثلاً: ١٥٠ كلع. هو، في لبنان، ٢٤ صاعاً.

فهذا لا يجوز، ويدخله الزيادة في السلف، ويبيع دراهم وطعام نقدا
بدراهم اكثر منها، الى أجل، وطعام معجل، لأن الأمر آل بينها الى
أن البائع الأول دفع الى المبتاع الأول دراهم نقدا، ويأخذ منه عشرة
دراهم^(١)، عند الأجل، وأسلفه ايضا، عشرة ارادب، قبضها منه بعد
أن غاب عليها، وانتفع بها.

والثانية: ان يشتري منه طعاما بعينه، قبل ان يغيب عليه، بأقل
من الثمن، نقدا.

فهذا لا يجوز ايضا، ويدخله تسليم دراهم في أكثر منها الى أجل؛
لأن الأمر آل بينها الى أن دفع البائع الأول الى المبتاع خمسة دراهم،
في عشرة، إلى أجل، ودفع اليه طعامه بعينه، فكان لغوا^(٢).

والثانية: ان يشتري منه طعامه، بعد أن غاب عليه، بأقل من
الثمن، الى الأجل.

فهذا لا يجوز، أيضاً، وتدخله الزيادة في السلف؛ لأن الأمر آل
بينها الى ان دفع البائع الى المبتاع عشرة ارادب، فغاب عليها، وانتفع
بها، ثم ردها اليه، على ان يأخذ منه خمسة دراهم، عند الأجل،
وسقطت خمسة بخمسة، فكانت مقاصة.

الرابعة: ان يشتري منه أكثر من الطعام، بعد ان غاب عليه، بمثل
الثمن، نقدا^(٣)، فهذا لا يجوز، أيضاً.

مثال ذلك: ان يبيع منه عشرة ارادب بعشرة دراهم الى شهر، ثم
يشتري منه، بعد ان غاب عليه، خمسة عشر اردبا، بعشرة دراهم نقدا.

فهذا لا يجوز، وتدخله الزيادة في السلف، لأن الأمر آل بينها الى

(١) ص: التي عند.

(٢) ص: اقوى.

(٣) م: الثمن لهذا.

أن أسلفه عشرة ارادب، وعشرة دراهم في خمسة عشر إردباً، وعشرة دراهم الى أجل.

ويدخلها، أيضاً، دراهم وطعام، في أجل وطعام.

والخامسة: ان يشتري منه أكثر من الطعام، بعد أن غاب عليه، بمثل الثمن، الى ذلك الأجل.

فهذا لا يجوز، وتدخله الزيادة في السلف، لأن الأمر آل بينها الى ان دفع البائع الى المبتاع عشرة ارادب في خمسة عشر اردبا، والدراهم بالدراهم مقاصة.

والسادسة: ان يشتري منه طعامه بعينه، وزيادة عليه، بمثل الثمن، نقداً.

فهذا لا يجوز، أيضاً وتدخله الزيادة في السلف: لأن الأمر آل بينها الى أن دفع البائع الى المبتاع عشرة دراهم، ويأخذ منه، اذا حلّ [٥٧] الأجل، عشرة دراهم، على أن (زاده^(١)) المبتاع خمسة ارادب، نقداً، / والعشرة الأرادب، على ما نزلناه، رجعت اليه بِعَيْنِهَا، فكانت لغوا.

والسابعة: ان يشتري منه أكثر من الطعام، بعد أن غاب عليه، بأقل من الثمن، نقداً.

فهذا، لا يجوز وتدخله الزيادة في السلف؛ لأن الأمر آل بينها الى أن دفع البائع الى المبتاع عشرة أَرادب وخمسة دراهم، في خمسة عشر إردباً، وعشرة دراهم.

(والثامنة)^(٢): أن يشتري منه أكثر من الطعام، بعد أن غاب عليه، بأقل من الثمن، الى ذلك الأجل.

(١) من: م. وفي ب: زاد.

(٢) اقتراح. وفي ب: الثامن.

فهذا لا يجوز، لأنه الزيادة في السلف؛ لأن الأمر آل بينها إلى أن دفع البائع إلى المبتاع عشرة أراذب، وأخذ^(١) منه خمسة عشر اردبا، بعد أن غاب على العشرة، وانتفع بها، وخسة دراهم إذا حل الأجل، وتسقط خمسة بخسة مقاصة.

والتاسعة: أن يشتري منه طعامه بعينه، وزيادة عليه، بأقل من الثمن، نقداً.

فهذا لا يجوز، أيضاً، وتدخله الزيادة في السلف؛ لأن الأمر آل بينها إلى أن دفع البائع إلى المبتاع خمسة دراهم نقداً، في عشرة، إلى أجل، وزاده المبتاع أيضاً، خمسة ارداب، نقداً، والعشرة أراذب رجعت إليه بعينها، فكانت لغوا.

والعاشرة: أن يشتري منه أكثر من الطعام، بعد أن غاب عليه، بأكثر من الثمن، نقداً.

فهذا لا يجوز، أيضاً، ويدخله البيع والسلف؛ لأن الأمر آل بينها إلى أن البائع اشترى الخمسة أراذب الزائدة^(٢) على العشرة بالخمسة الدراهم الزائدة^(٣) على الثمن، على أن أسلفه عشرة أراذب، وعشرة دراهم.

والحادية عشرة: أن يشتري منه أكثر من طعامه^(٤)، بعد أن غاب عليه، بأكثر من الثمن مقاصة.

فهذا لا يجوز، أيضاً، ويدخله البيع والسلف، لأن الأمر آل بينها إلى أن اشترى البائع الأول من المبتاع الأول الخمسة الأراذب الزائدة

(١) ص: وأخذ منه عشرة أراذب.

(٢) م: الزيادة.

(٣) م: الزيادة.

(٤) م: من الطعام.

على الطعام، بالزائدة على الثمن. وهي الخمسة (الدراهم^(١))، على أن أسلفه عشرة أراذب، فانتفع بها، وردّها اليه، وتسقط العشرة بالعشرة، لأنها مقاصة.

والثانية عشرة: أن يشتري منه طعامه بعينه، وزيادة عليه، بأكثر من الثمن، نقداً.

فهذا لا يجوز، ويدخله البيع والسلف؛ لأن ما زاد على الطعام بما زاد على الثمن مبايعة، على أن أسلف البائع المبتاع عشرة دراهم، ويأخذها منه، إذا حل الأجل، ورجع اليه طعامه بعينه، فكان لغوا^(٢).
والثالثة عشرة: أن يشتري منه أقل من الطعام، بعد أن غاب عليه، بأقل من الثمن، نقداً.

فهذا لا يجوز، ايضاً، ويدخله البيع والسلف؛ لأن ما نقص من الطعام بما نقص من الثمن مبايعة، على أن أسلفه البائع خمسة أراذب وخمسة دراهم.

والرابعة عشرة: أن يشتري منه أقل من طعامه، بعد أن غاب عليه، بأقل من الثمن، مقاصه، الى الأجل.

فهذا لا يجوز، ويدخله البيع والسلف، لأن ما نقص من الطعام بما نقص من الثمن مبايعة، على أن أسلفه عشرة أراذب، فانتفع بها، ثم ردّها اليه، والخمسة الدراهم في الخمسة مقاصة.

والخامسة عشرة: أن يشتري منه بعض طعامه، بعينه، بأقل من الثمن نقداً.

فهذا لا يجوز، ويدخله البيع والسلف، لأن ما نقص من الطعام بازاء ما نقص من الثمن مبايعة، على أن أسلفه البائع خمسة دراهم،

(١) من، م. وفي ب: دراهم.

(٢) فكانت لغوا.

يأخذها منه اذا حل الأجل، والخمسة الأرباب رجعت اليه بعينها، فكانت لغوا.

الثلاث عشرة مسألة الممنوعة، في الشراء الى أبعد من الأجل
[١٨ - ٣٠]

فصل، واحدى المسائل التي لا تجوز من الثاني عشرة مسألة، المتحصلة في الشراء الى أبعد من الأجل:
ان يشتري منه مثل طعامه، بعد ان غاب عليه، بأكثر من الثمن، الى أبعد من الأجل.

مثال ذلك: ان يبيع منه عشرة أرباب، بعشرة دراهم، الى شهر، فيغيب المبتاع على الطعام، ثم يشتري منه عشرة أرباب من صفة طعامه، بخمسة عشر درهما، الى شهرين.

فهذا لا يجوز، لأنه يدخله سلف دراهم في أكثر منها، الى أجل، لأن المبتاع الأول يدفع الى البائع الأول، عند شهر، عشرة دراهم، ويأخذ منه خمسة عشر درهما الى شهرين، وقد دفع البائع الأول الى المبتاع الأول عشرة أرباب، فغاب عليها، وانتفع بها، / ثم ردها اليه، [٥٨] فكان المبتاع الأول أسلم الى البائع الأول دراهم في أكثر منها، الى أجل، على ان أسلفه البائع عشرة أرباب.

والثانية: ان يشتري منه طعامه بعينه، قبل ان يغيب عليه، بأكثر من الثمن، الى أبعد من الأجل.

فهذا لا يجوز، لأنه يدخله سلف دراهم في أكثر منها، الى أجل، لأن المبتاع الأول يدفع الى البائع الأول عشرة دراهم الى شهر، على ما نزلناه، ويأخذ منه خمسة عشر درهما، الى شهرين، ورجع الى البائع الأول طعامه بعينه، فكان لغوا.

والثالثة: ان يشتري منه أقل من طعامه، بمثل الثمن، وقد غاب عليه، الى أبعد من الأجل.

فهذا لا يجوز أيضاً، وتدخله الزيادة في السلف، لأن البائع الأول دفع الى المبتاع عشرة ارادب، ثم اشترى منه خمسة ارادب، بعد ان غاب عليها، فكأنه أسلفه اياها، وترك الخمسة الارادب الاخرى، على أن (أسلفه^(١)) المبتاع عشرة دراهم، عند شهر، فينتفع بها، ويصرفها اليه، الى شهرين.

والرابعة: ان يشتري منه بعض طعامه، بعينه، قبل ان يغيب عليه بمثل الثمن الى أبعد من الأجل.

فهذا لا يجوز، وتدخله الزيادة في السلف، لأن المبتاع الأول يدفع الى البائع الأول عشرة دراهم، عند شهر، فيأخذها منه عند شهرين، فكأنه أسلفه اياها، على ان اعطاه البائع خمسة ارادب من العشرة التي باع منه، والخمسة الأخرى رجعت اليه بعينها، فكانت لغوا.

والخامسة: ان يشتري منه اقل من طعامه، بعد أن غاب عليه، بأكثر من الثمن، الى أبعد من الأجل.

فهذا لا يجوز أيضاً، ويدخله سلف دراهم في أكثر منها الى أجل، لأن المبتاع الأول يدفع الى البائع الأول عشرة دراهم الى شهر، ويأخذ منه خمسة عشر درهماً عند شهرين، على أن يسلفه البائع خمسة ارادب من العشرة التي باع منه، وأعطاه الخمسة الأخرى.

والسادسة: ان يشتري منه بعض طعامه بعينه، بأكثر من الثمن، الى أبعد من الأجل، ولم يغيب عليه.

فهذا لا يجوز، ويدخله سلف دراهم في أكثر منها^(٢)، لأن المبتاع

(١) م. وفي ب: يسلفه.

(٢) م: منها الى أجل، لأن.

الأول يدفع الى البائع الأول عشرة دراهم الى شهر، ويأخذ منه خمسة عشر درهماً، الى شهرين، على أن أعطاء البائع الأول حصة ارادب من العشرة التي باع منه، والخمسة الأخرى رجعت اليه بعينها فكانت لغوا. والسابعة: ان يشتري منه أكثر من الطعام، بأكثر من الثمن، بعد أن غاب عليه، الى أبعد من الأجل.

فهذا لا يجوز، لأنه بيع وسلف، لأن ما زاد المبتاع من الطعام بما زاد البائع (من^(١)) الثمن، مبايعة، على أن أسلف المبتاع الأول الى البائع الأول عشرة دراهم عند شهر، يأخذها منه عند شهرين، ويسلف البائع المبتاع، عشرة أرادب يأخذها منه بعد أن غاب عليها، وانتفع بها. والثامنة: ان يشتري منه طعامه بعينه، وزيادة عليه، بأكثر من الثمن، الى أبعد من الأجل.

فهذا لا يجوز، ويدخله البيع والسلف؛ لأن ما زاد على الثمن، بما زاد على الطعام، مبايعة، على ان أسلف المبتاع الأول للبائع^(٢) عشرة دراهم عند شهر، يأخذها منه عند شهرين، والعشرة أرادب رجعت اليه بعينها فكانت لغوا.

والثاسعة: ان يشتري منه أقل من الطعام، بعد أن غاب عليه، بأقل من الثمن الى أبعد من الأجل.

فهذا لا يجوز أيضاً، ويدخله البيع والسلف، لأن ما نقص من الطعام بما نقص من الثمن، مبايعة، على أن أسلف البائع الأول للمبتاع الأول خمسة أرادب، ينتفع بها، ويردها اليه، بعد أن غاب عليها، وانتفع بها، وأسلفه المبتاع خمسة دراهم عند شهر، يأخذها منه عند شهرين.

(١) من: ص، وفي ب: على.

(٢) م: البائع.

والعاشرة: أن يشتري منه بعض طعامه، بعينه، قبل أن يغيب عليه، بأقل من الثمن، إلى أبعد من الأجل.

فهذا لا يجوز أيضاً، ويدخله البيع والسلف، لأن ما نقص من الطعام، بما نقص من الثمن، مبايعة، على أن أسلف المبتاع الأول [٥٩] للبائع^(١) الأول أرادب رجعت إليه بعينها، فكانت لغوا.

والحادية عشرة: أن يشتري منه أكثر من الطعام، بعد أن غاب عليه، بأقل من الثمن، إلى أبعد من الأجل.

فهذا لا يجوز، لأنه تدخله الزيادة في السلف، لأن البائع الأول دفع للمبتاع عشرة أرادب، فغاب عليها، وانتفع بها، ثم رد إليه خمسة عشر أردبا، فكانت الخمسة أرادب ثناً لما أقرضه.

ولو كان لم يغيب على الطعام، لجاز، لأن طعامه يرجع^(٢) إليه بعينه، وخمسة أرادب زيادة، فآل الأمر إلى أن دفع المبتاع إلى البائع خمسة أرادب، وعشرة دراهم عند شهر، ويأخذ منه خمسة دراهم عند شهرين، فلا يتهان.

والثانية عشرة: أن يشتري منه أكثر من الطعام، بعد أن غاب عليه، بمثل الثمن إلى أبعد من الأجل.

فهذا لا يجوز، وتدخله الزيادة في السلف^(٣)، لأن البائع الأول دفع إلى المبتاع عشرة أرادب، فغاب عليها، وانتفع بها، ورد إليه خمسة عشر أردبا، وأسلف المبتاع للبائع عشرة دراهم عند شهر، ليأخذها منع عند شهرين.

ولو لم يغيب على الطعام لجاز، لأن الأمر آل بينها إلى أن دفع

(١) م: البائع.

(٢) م: ص: رجع.

(٣) م: الزيادة والسلف.

المبتاع الى البائع عشرة دراهم عند شهر، يأخذها منه، عند شهرين، وأعطاه، ايضاً، خمسة ارادب، فهو قرض، وزيادة من المقرض، فصار المعروف قد فعله معه المبتاع من جهتين.

والثالثة عشرة: ان يشتري منه مثل طعامه، بعد ان غاب عليه، بأقل من الثمن الى أبعد من الأجل.

فهذا لا يجوز، وتدخله الزيادة في السلف، لان البائع الأول دفع للمبتاع عشرة ارادب، فغاب عليها، وانتفع بها، وردّها اليه، على ان يعطيه المبتاع، عند شهر، خمسة دراهم، لما أسلفه؛ ويسلفه خمسة دراهم، وتكون عنده الى شهرين.

ولو لم يغب على الطعام، لكن جائزاً، لأن طعامه يرجع^(١) اليه بعينه، فكان لغوا، ويدفع المبتاع الى البائع، عند شهر، عشرة دراهم، ويأخذ منه، عند شهرين، خمسة، فلا يتهمان في ذلك.

العشرون مسألة الجائزة، في الشراء بالنقد والى نفس الأجل

[٣١ - ٥٠]

فصل: في ذكر المسائل الجائزة المتقدمة الذكر، المتحصلة في الشراء بالنقد، والى الأجل^(٢)، وهي عشرون، تنتم الست والثلاثين:

احداها: أن يشتري منه طعامه بعينه، بأقل من الثمن. الى الأجل. مثال ذلك: أن يبيع منه عشرة ارادب بعشرة دراهم الى شهر، ثم يشتريه منه، بعينه، بخمسة دراهم الى ذلك الأجل.

فهذا جائز؛ لأن طعامه رجع اليه بعينه، فكان لغوا، واذا حل الاجل قاصه بخمسة من العشرة، ودفع اليه المبتاع خمسة، فال الى ان

(١) ص: لم يرجع.

(٢) م أجل.

اعطى المبتاع البائع خمسة دراهم، عند الأجل^(١)، عن غير شيء، فلا يتهمان في ذلك.

والثانية: أن يشتري منه بعض طعامه، بعينه، بأقل من الثمن، الى ذلك الأجل.

فهو جائز، أيضاً، لأن الخمسة الأرباب التي اشتراها منه بعينها، رجعت اليه، فكانت لغوا، ويقاوصه عند الأجل بالخمسة دراهم من العشرة، التي كانت له عليه، ويدفع اليه المبتاع الخمسة الدراهم عند الأجل، قال أمرُهما الى أن ابتاع المبتاع الخمسة الأرباب، التي بقيت عنده من الطعام، الذي كان ابتاع بالخمسة دراهم الباقية، قبله، من الثمن، الى ذلك الأجل فلا تهمة في ذلك.

والثالثة: أن يشتري منه طعاما بعينه، وزيادة عليه، بمثل الثمن، ولم يغب عليه، الى ذلك الأجل.

فهذا جائز، أيضاً، لأن طعامه رجع اليه بعينه، فكان لغوا، وزاد المبتاع خمسة أرباب، ويقاوصه عند الأجل، بجميع الثمن، قال امرهما الى أن أعطى المبتاع الأول - البائع الأول خمسة أرباب معجلة، من غير عوض، فلا تهمة في ذلك.

والرابعة: ان يشتري منه طعامه بعينه، قبل ان يغيب عليه، وزيادة عليه، بأقل من الثمن، الى ذلك الاجل:

فهذا جائز، لأن طعامه رجع اليه بعينه، فصار لغوا، وزاده خمسة [٦٠] ارباب، ويقاوصه عند الأجل بخمسة من العشرة، التي له عليه ويدفع اليه الخمسة الباقية، قال الأمر الى أن أعطى المبتاع الأول^(٢) خمسة

(١) م: دراهم عن غير شيء.

(٢) م: أعطى المبتاع البائع الأول.

أرادب نقدا، وخسة دراهم عند الأجل، على غير شيء، فلا تهمة في ذلك.

والخامسة: أن يشتري منه طعامه بعينه، وزيادة عليه، بأكثر من الثمن الى ذلك الأجل.

فهذا جائز، أيضاً^(١): لأن طعامه رجع اليه بعينه، فكان لغوا، وزاده المبتاع خمسة ارادب، ويقاصه، عند الأجل، بجميع الثمن، ويدفع اليه البائع الخمسة الدراهم الباقية عليه، قال الأمر بينهما الى ان باع المتباع الأول من البائع الأول خمسة ارادب مُعَجَّلَةٌ بخمسة دراهم الى شهر.

فهذا جائز.

والسادسة: ان يشتري منه مثل طعامه وقد غاب عليه، بمثل الثمن، نقدا.

فهذا جائز: لأن البائع رجع اليه مثل طعامه، فكأنه، أسلفه اياه، ويدفع اليه أيضاً، عشرة دراهم، قال الأمر الى ان أسلف البائع المبتاع سلفين صحيحين، فلا تهمة في ذلك.

والسابعة: ان يشتري منه مثل طعامه، بعد ان غاب عليه، بمثل الثمن، الى ذلك الأجل.

فهذا جائز، لأن البائع رجع اليه مثل طعامه، فكأنه أسلفه اياه، ويقاصه عند الأجل، بجميع الثمن، قال الأمر بينهما الى أن أسلف البائع الأول المبتاع الأول عشرة ارادب، على غير شيء.

والثامنة: ان يشتري منه طعامه بعينه، قبل ان يغيب عليه، بمثل الثمن، نقدا.

(١) م، ص: جائز، لأن طعامه.

فهذا جائز، لأن طعامه رجع اليه بعينه، فكان لغوا، ويدفع البائع الى المبتاع عشرة دراهم نقداً، ويأخذها منه عند الأجل، فكأنه اسلفه اياها، قال الأمر بينهما الى أن أقرض البائع المبتاع عشرة دراهم الى أجل، على غير عوض^(١).

فهذا جائز.

والتاسعة: ان يشتري منه طعامه بعينه، قبل ان يغيب عليه بمثل الثمن، الى ذلك الأجل.

فهذا جائز، ايضاً، لأن طعامه رجع اليه بعينه، فكان لغوا، ويقاصه عند الأجل، بجميع الثمن، قال الأمر بينهما الى الإقالة الصحيحة، في الطعام الذي باعه منه.

والعاشرة: ان يشتري منه طعامه، بعد ان غاب عليه، بأكثر من الثمن، نقداً.

فهذا جائز، لأن البائع رجع اليه مثل طعامه، فكان اسلفه اياه، ودفع البائع الى المبتاع خمسة عشر درهماً، نقداً، ويأخذ منه عند الأجل عشرة دراهم، فلا تهمة في ذلك.

والحادية عشرة: ان يشتري منه مثل طعامه، وقد غاب عليه، بأكثر من الثمن، الى ذلك الأجل.

فهذا جائز، لأنه رجع اليه مثل طعامه، فكأنه أسلفه اياه، ويقاصه، عند الأجل، بجميع الثمن، ويعطيه الخمسة الباقية، قال الأمر بينهما الى ان اسلف البائع الأول المبتاع الأول عشرة ارادب، وأعطاه خمسة دراهم عند الأجل، ففعل معه البائع معروفين.

(١) ص، م. على غير شيء.

والثانية عشرة: أن يشتري منه طعامه بعينه، قبل ان يغيب عليه،
بأكثر من الثمن، نقداً.

فهذا جائز، لأن طعامه رجع اليه بعينه، فكان لغوا، ويدفع اليه
البائع خمسة عشر درهماً نقداً، ويأخذ منه عند الأجل عشرة دراهم^(١)،
فلا يتهم أحد في دفع كثير في قليل.

والثالثة عشرة: ان يشتري منه طعامه بعينه، قبل ان يغيب عليه،
بأكثر من الثمن، الى ذلك الأجل.

فهذا جائز، لأن طعامه رجع اليه بعينه، فكان لغوا، ويقاصه، عند
الأجل، بعشرة عن عشرة، ويعطيه الخمسة الدراهم الباقية، قال الأمر
بينهما الى ان اعطى البائع الأول للمبتاع^(٢) الأول خمسة دراهم عطية،
عند الأجل، على غير شيء.

فهذا جائز.

والرابعة عشرة: ان يشتري منه أقل من الطعام الذي باع منه، بعد
ان غاب عليه بمثل الثمن، نقداً.

فهذا جائز، لأن البائع رجع اليه بعض طعامه، بعد ان غاب عليه،
فكأنه أسلفه اياه، واعطاه الخمسة الأرادب الباقية، ويدفع اليه عشرة
دراهم نقداً، يأخذها منه عند الأجل، فكأنه أسلفه اياها. قال الأمر
بينهما/ الى أن أسلف البائع الأول للمبتاع الأول^(٣) خمسة ارادب وعشرة [٦١]
دراهم، وأعطاه خمسة ارادب، فهذه ثلاث^(٤) وجوه من المعروف، صنعها
البائع مع^(٥) المبتاع.

(١) م، ص: ويأخذ منه عشرة دراهم.

(٢) م، ص: المبتاع.

(٣) م: أسلف البائع المتاع خمسة ارادب.

(٤) م، ص: ثلاثة.

(٥) م: من: م. وفي ب: بالمبتاع.

والخامسة عشرة: ان يشتري منه بعض طعامه بعينه، قبل ان يغيب عليه، بمثل الثمن نقدا.

فهذا جائز، لأن ما رجع اليه من طعامه صار لغوا، ويدفع اليه عشرة دراهم نقدا، يأخذها منه عند الأجل، فآل الأمر بينهما الى ان أسلفه عشرة دراهم، ووهبه خمسة ارادب، فلا تهمة في ذلك.

والسادسة عشرة: ان يشتري منه بعض^(١) طعامه بعينه، قبل ان يغيب عليه، بمثل الثمن، الى ذلك الأجل.

فهذا جائز، لأن بعض طعامه رجع اليه بعينه، فكان^(٢) لغوا، وأعطاه بقيته، ويقاصه عند الأجل، بجميع الثمن، فآل الأمر بينهما الى ان أعطى البائع المبتاع خمسة ارادب، هبة^(٣) عن غير شيء، فلا تهمة في ذلك.

والسابعة عشرة: ان يشتري منه أقل من طعامه، وقد غاب عليه، بأكثر من الثمن، نقدا.

فهذا جائز، لأن البائع رجع اليه بعض طعامه، بعد ان غاب عليه المبتاع، فكأنه أسلفه اياه، وأعطاه بقيته، ودفع اليه دراهم في أقل منها، الى أجل، فلا تهمة في ذلك.

والثامنة عشرة: ان يشتري منه أقل من طعامه، الذي باع منه، بعد ان غاب عليه، بأكثر من الثمن، الى ذلك الأجل.

فهذا جائز؛ لأن البائع رجع اليه بعض طعامه، فكأنه أسلفه اياه، وأعطاه بقيته، ويقاصه عند الأجل بعشرة عن عشرة، ويعطيه الخمسة الباقية، فآل الأمر بينهما الى أن أقرض البائع المبتاع خمسة ارادب،

(١) ص: أقل من طعامه.

(٢) م: فكانت.

(٣) م: منه هبة.

وأعطاه خمسة أراذب نقداً، وخمسة دراهم عند الأجل فلا تهمة في ذلك.
والتاسعة عشرة^(١): أن يشتري منه بعض طعامه بعينه، ولم يغب
عليه، بأكثر من الثمن، نقداً.

فهذا جائز، لأن البائع رجع إليه بعض طعامه بعينه فكان لغوا،
وأعطى المبتاع بقيته، ودفع إليه خمسة عشر درهماً، نقداً، ويأخذ منه،
عند الأجل، عشرة دراهم فلا تهمة في ذلك.

والعشرون: أن يشتري منه بعض طعامه بعينه، ولم يغب عليه، بأكثر
من الثمن، إلى الأجل.

فهذا جائز، لأن البائع رجع إليه بعض طعامه بعينه، فكان لغوا،
وأعطى المبتاع بقيته، ويقاصه بعشرة عن عشرة، عند الأجل، ويعطيه
الخمس الباقية، فالأمرها إلى أن وهب البائع المبتاع خمسة أراذب
نقداً، وخمسة دراهم، عند الأجل، فلا تهمة في ذلك.

الأربع مسائل الجائزة، في الشراء إلى أبعد من الأجل

[٥١ - ٥٤]

فصل في ذكر المسائل الجائزة، من الثمان عشرة مسألة، المتحصلة في
الشراء، إلى أبعد من الأجل، وهي أربع مسائل، تتمم العدد المذكور^(٢):

أحداها: أن يشتري منه طعامه، الذي باعه منه بعينه، قبل أن
يغيب عليه، وزيادة عليه، بأقل من الثمن، إلى أبعد من الأجل.

فهذا جائز؛ لأن طعام البائع رجع إليه بعينه، فكان لغوا، وآل
الأمر بينهما إلى أن دفع المبتاع الأول إلى البائع الأول^(٣) خمسة أراذب
من طعام، ويدفع إليه، أيضاً، عند الأجل، الأول عشرة دراهم، ويأخذ

(١) ص: تبادل الفقرات بين ١٦، ١٧، ١٨.

(٢) م، ص: العدد المذكور.

(٣) م: البائع خمسة.

منه عند الأجل الثاني، خمسة دراهم، ولا يتهم أحد أن يدفع خمسة ارادب، وعشرة دراهم، في خمسة دراهم الى أجل.

وهذا على انه باع منه عشرة أرادب بعشرة دراهم الى شهر، ثم اشترى منه خمسة عشر اردبا، بخمسة دراهم الى شهرين.

والثانية: ان يشتري منه طعامه بعينه، وزيادة عليه، بمثل الثمن، الى أبعد من الأجل.

فهذا جائز، أيضاً، لأن طعام البائع رجع اليه بعينه، فكان لغوا، وآل^(١) الأمر بينهما الى أن دفع المبتاع الأول الى البائع (الأول)^(٢) خمسة أرادب من طعام، ويدفع اليه، أيضاً، عند الأجل الأول^(٣) عشرة دراهم، ويأخذها منه عند الأجل الثاني، فيكون كأنه قد أسلفه عشرة دراهم، وأعطاه خمسة أرادب على التنزيل الذي نزلناه^(٤).

وهذا ما لا اختلاف في جوازه، لأنه قرض وزيادة من (المقرض^(٥)).

والثالثة: ان يشتري منه طعامه بعينه، بأقل من الثمن، الى أبعد من الأجل.

[٦٢] فهذا جائز، أيضاً، لأن طعام/ البائع رجع اليه بعينه، فكان لغوا، ويأخذ من المبتاع عشرة دراهم عند الأجل الأول، ويدفع اليه، عند الأجل الثاني، خمسة دراهم، ولا يتهم احد في سلف كثير في قليل. والرابعة: ان يشتري منه (طعامه^(٦)) بعينه، قبل ان يغيب عليه، بمثل الثمن، الى أبعد من الأجل.

(١) م، ص: قال.

(٢) من م، ص.

(٣) م: الأجل عشرة.

(٤) ص: نزلته.

(٥) م، ص: المقرض، وفي ب: القرض.

(٦) من م، ص. وفي ب: طعاما.

وقد تقدم القول على وجه جوازها.
والله ولي التوفيق برحته، لا شريك له.

[٨٤] - بطلان الحبس لعدم القبض في حياة الحبس.

وسئل^(١) الفقيه، الامام، الحافظ، قاضي الجماعة، أبو الوليد ابن رشد، أيده الله، عمن حبس على ابن صغير له، في حجره، وقبض له الحبس الى أن يبلغ، فبلغ، ولم يقبض ولم يعلم به، حتى مات الأب، ولم يحز، عند عقد التحبيس، الأب.

فأجاب على ذلك، أيده الله: تصفحت سؤالك هذا ووقفت عليه.
وان بلغ الابن الحبس عليه، وملك أمره، في حياة أبيه، ولم يحز عنه الحبس الى أن توفي، فهذا باطل؛ علم الابن بالحبس او لم يعلم، كان الأب قد حازه، او لم يحزه.

وبالله التوفيق.

[٨٥] - آل النبي عليه السلام، الذين لا تحل لهم الزكاة.

قال^(٢) الفقيه، الامام، الحافظ، ابو الوليد محمد بن احمد بن أحمد ابن رشد، رضي الله عنه^(٣):

سأل سائل^(٤) عن آل النبي ﷺ، الذين جاء فيهم: أن الصدقة^(٥) لا تحل لهم، وعن قرابته الذين جعل الله لهم حظاً^(٦) في الفياء، وخمس

(١) ق: ١٤٠.

(٢) ق: ١٣٨/ص: ٥٥/ع: ١١٧/م: ٣٩/ر: ٣٦.

(٣) ر، ع: مسألة للفقيه، الأجل، الامام، أبي الوليد محمد بن رشد، في تعيين آل النبي عليه السلام، وما يحرم عليهم من الصدقات، ويجب لهم من الفياء وخمس الغنيمة ان شاء الله تعالى، قال، رضي الله عنه.

(٤) ع: مَنْ آل.

(٥) تعني: الزكاة.

(٦) ع، ص، ق: حقا.

الغنيمة، من هم؟ وما يحرم عليهم من الصدقة، ويجب لهم من الفبيء
حقاً^(١) وخس الغنيمة؟

فقلت: آل النبي عليه الصلاة والسلام، الذين جاء فيهم: ان الصدقة
لا تحل لهم هم ذوو القربى، الذين جعل الله تعالى لهم حقاً في الفبيء^(٢)
وخس الغنيمة^(٣) فقال تعالى: «واعلموا أنما غنمتم من شيء فان لله
خمس، وللرسول ولذي القربى^(٤) الآية: وقال تعالى: «وما أفاء الله على
رسوله من أهل القرى فلله وللرسول ولذي القربى «الآية»^(٥)، لأن الله
تعالى وجل عوضهم ذلك، من الصدقة، التي حرمهم اياها، إكراماً لهم،
لأنها أوساخ^(٦) الناس، يغسلونها عنهم، فترهم الله تعالى عنها؛ لما في
أخذها من الغضاضة والمهانة لكونها غسالة، وأبدلهم منها ما^(٧) هو^(٨)
أخذه شرف ورفعة، لأنه مأخوذ على وجه الغلبة والعزة، واعلاء الذكر،
(واعلاء كلمة^(٩)) الدين، واصفار المشركين.

سبعة أقوال في تعيين آل النبي عليه السلام.

وقد اختلف أهل العلم في تعيينهم على سبعة أقوال:

أحدها: انهم بنو هاشم، وهم كل من يلتقي مع النبي عليه السلام، في
هاشم أبي جده لأنه، ﷺ، هو محمد بن عبدالله، بن عبد المطلب، بن
هاشم، بن عبد مناف، بن فهر، بن مالك، بن النضر، بن كنانة، بن

(١) في م: الفبيء وخس.

(٢) هو ما أخذ من دار الحرب بغير قتال، يفعل به الامام ما يراه مصلحة، شرح السيوطي على سنن
النسائي: (١٢٨/٧).

(٣) هي ما أخذ من الكفار على وجه الغلبة، في الحرب.

(٤) سورة الأنفال: ٤١.

(٥) سورة الحشر: ٧.

(٦) ص: أوساخ أموال الناس.

(٧) ر، م: بما.

(٨) ع، م: أخذه شرف ورفعة.

(٩) من: ع، م: وفي ب: وكلمة الدين.

خزيمة، بن مدركة بن الياس، بن مضر، بن نزار، بن سعد، بن عدنان،
فبنو هاشم (هم^(١)) ولد عبد المطلب من بني هاشم، ما تناسلوا، وان
بعدوا: آل عباس^(٢)، وآل علي، وآل جعفر، وآل عقيل، اذ لم
يعقب احد من ولد هاشم سوى عبد المطلب، والى هذا ذهب أكثر أهل
العلم^(٣).

والحجة لهم: ما روى أن رسول الله ﷺ قال: «ان الله اصطفى
كنانة من ولد اسماعيل، واصطفى قريشا من كنانة، واصطفى بني هاشم
من قريش، واصطفاني من بني هاشم^(٤)».

وما روى، أيضاً، عن علي بن أبي طالب، رضي الله عنه، أنه قال:
لما نزلت: «وأندر عشيرتك الأقربين^(٥)» قال لي^(٦) رسول الله ﷺ: «يا
علي، اجمع لي بني عبد المطلب، وهم أربعون رجلاً، يزيدون رجلاً، أو
ينقصونه، وفي رواية أخرى عنه: قال: قال لي رسول الله ﷺ: «اجمع لي
هاشم وهم أربعون رجلاً، (أو - أربعون الا رجلاً^(٧))».

وما روي عن ابن عباس انه قال: «نحن هم - يعني آل محمد -
وقد أبي ذلك علينا قومنا، وقالوا: قريش كلها قري».

والثاني: أنهم بنو هاشم المذكورون، وبنو عبد^(٨) المطلب، خاصة من
بني عبد مناف ما تناسلوا، وان بعدوا، والى هذا ذهب الشافعي.

(١) من: ص.

(٢) ع: وآل عباس.

(٣) هم عامة رجال الفقه والحديث، داخل المذهب وخارجه.

(٤) أخرج الحديث عن وائل بن الأسقع كل من مسلم في الصحيح رقم ٢٠٢٧٦، والترمذي في الجامع،
رقم: ٣٠٦٨٤، وأحد بن حنبل في المسند (١٠٦/٤).

(٥) سورة الشعراء، رقم: ٢١٤.

(٦) أخرج الحديث ابن كثير في التفسير (٢١٤، ٢١٢/٥) نقلاً عن البيهقي في دلائل النبوة، وعن ابن
جرير الطبري، والكل عن علي بن أبي طالب.

(٧) من: ع، م، ر. ض. وفي ب: وهم أربعون رجلاً أو أربعون رجلاً.

(٨) ق: وبنو المطلب.

والحجة له^(١): إدخال رسول الله ﷺ بني عبد المطلب، مع بني هاشم^(٢)، في سهم ذوي القربى، (لدخولهم^(٣)) معهم في الشعب^(٤)، وذلك ان كفار قريش اجمعوا أمرهم على أن يقتلوا رسول الله ﷺ، وبذلوا [٦٣] فيه لقومه بني هاشم ديتته^(٥) مضاعفة، على أن يسلموه فأبوا، ومنعوه، وظاهرهم على ذلك بنو عبد المطلب^(٦)، فلما رأوا أنهم منعوه ويؤسوا مما أرادوه، اخرجوهم^(٧) من مكة، الى الشعب، وتعاقدوا على منابذتهم، وترك مناكتهم ومبايعتهم، فأدخلهم رسول الله ﷺ، من أجل ذلك، في سهم ذوي القربى، وقال: «انما بنو هاشم وبنو المطلب هكذا، وشبك بين أصابعه^(٨)».

والثالث: انهم بنو هاشم، وبنو عبد مناف، كلهم ما تناسلوا، وان بعدوا.

وهذا القول يتخرج على ما روي ان الله عز وجل، لما انزل: «وأندر عشيرتك الاقربين» انطلق رسول الله ﷺ الى (رضفة^(٩)) جبل فعلا عليها، ثم قال: «يا بني عبد مناف، اني نذير لكم، بين يدي عذاب

- (١) م: لهم.
 (٢) ع: وبني المطلب وبين هاشم في سهم.
 (٣) من: ع، ر، م. وفي ب: لدخوله.
 (٤) الشعب: انفراج بين جبلين، وقد ظل الرسول ومؤيدوه في الشعب نحو من ثلاث سنوات، من السنة السابعة حتى العاشرة من البعثة.
 (انظر: سيرة ابن هاشم: (٣٧١/١). وطبقات ابن سعد: (٢٠٨/١).)
 (٥) ع: دية مضاعفة.
 (٦) ع: بنو المطلب.
 (٧) ر: أخرجوه.
 (٨) أخرجه أبو داود في السنن رقم ٢٠٩٧٨، ورقم: ٢٠٩٨٠، عن جبير بن مطعم، ولكن الصيغة هكذا: «انما بنو هاشم وبنو عبد المطلب شيء واحد».
 كما أخرجه ابن ماجة، رقم: ٢٠٨٨١، والبخاري في الصحيح: (٥٧/٤)، والنسائي في السنن: (١٣٠/٧)، وأحمد في المسند (٨٦/٤)، ولم أعثر على صيغة النص، أنظر: نصب الراية: (٤٢٤/٣).
 (٩) من: ر، م، ص. وفي ب: رصفة. والرضفة (بالسكون): حجر نحى بالشمس والمراد: صعد حجراً في الصفا، كما في روايات الحديث بعده.

شديد (١). « فين (٢) بمناداته اياهم، انهم عشيرته الاقربون، وعشيرته الاقربون، هم آله على ما قاله اصبح بن الفرغ وغيره.
والرابع: انهم بنو هاشم، وبنو مناف، وبنو قصي، ما تناسلوا، وان بعدوا.

وهذا القول يتخرج، ايضا، على ما روي ان (٣) النبي ﷺ قال: « يا بني هاشم، يا بني قصي، يا بني عبد مناف (٤)، انا النذير، والموت الغير، والساعة الموعد (٥) »، لانه، لما انتهى لمناداته الى قصي، دل ذلك على ان من فوقهم ليس من آله، الذين هم عشيرته الاقربون.
والخامس: انهم بنو هاشم، وبنو عبد مناف، وبنو قصي، وبنو كلاب، وبنو مرة، وبنو كعب، ما تناسلوا، وان بعدوا.

وهذا القول يتخرج على ما روي عن أبي هريرة قال: لما نزلت: « وأنذر عشيرتک الاقربين »، قام نبي الله ﷺ، فنادى: « يا بني كعب بن لؤى، انقدوا انفسكم من النار، يا بني عبد مناف: انقدوا انفسكم من النار، يا بني هاشم، انقدوا انفسكم من النار، يا بني عبد المطلب، انقدوا انفسكم من النار، يا فاطمة ابنة محمد (٦) انقذي نفسك من النار، فاني لا املك لكم من الله شيئا، غير ان لكم رحما سابها ببلاها (٧) ».

(١) أخرجه مسلم في الصحيح رقم: ٢٠٨، والبخاري في الصحيح: (١٧/٦، ٢٩، ٩٤، ٩٥)، والترمذي في الجامع رقم: ٣٠٤٢٢، وأحمد في المسند: (٢٨١/١). والكل عن ابن عباس.

(٢) ص: فتبين.

(٣) ق، ع، ر، م: روي عن النبي.

(٤) ابن كثير في التفسير (٢١١/٥) عن أبي هريرة.

(٥) ر: يا بني عبد مناف..... ساقطة.

(٦) م: بنت محمد.

(٧) أخرجه مسلم في الصحيح رقم: ٢٠٤، غير أنه أطول مما هنا وأخرجه البخاري في الصحيح، (٧٣/٧) مختصرا، كما أخرجه الترمذي في الجامع رقم ٣٠٢٣٧ وقال فيه: « حسن غريب » وكذلك السائي في السنن (٢٤٨/٦) بصيغة الترمذي التي تصدر الحديث بقوله: « جمع رسول الله قريشا فخص وعم » =

ان^(١) هذا الحديث يدل على ان^(٢) آله وعشيرته الاقربين بنو كعب فمن دونهم.

والسادس: انهم بنو هاشم، وبنو عبد مناف، وبنو قصي، وبن كلاب، وبنو مرة، وبنو كعب، وبنو لؤي، وبنو غالب.

والى هذا ذهب اصبح بن الفرج من اصحابنا، واستدل بما روي ان رسول الله ﷺ نادى، يوم نزلت: «وأندر عشيرتك الاقربين»: «يا آل قصي، يا آل غالب يا فاطمة بنت رسول الله، يا صفية عمة رسول الله، اعملوا لما عند الله، فاني لا املك لكم من الله شيئا^(٣)».

والسابع: انهم قريش كلهم، وهو بنو فهر، فمن دونهم، ما تناسلوا، وان بعدوا، وقيل: انهم^(٤) بنو النضر بن كنانة فمن دونهم، ما تناسلوا وان بعدوا.

والى هذا ذهب جماعة من الصحابة، على ما روى ابن عباس، انه قال: «نحن هم - يعني - آل محمد - وقد ابى ذلك علينا قومنا، وقالوا: قريش كلها قربي».

ومن الحجة لمن ذهب الى هذا، ما روي عن ابي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ، حين انزل الله عليه: «وأندر عشيرتك الاقربين»، يا معشر قريش، استروا انفسكم من الله، لا اغنى عنكم من الله شيئا^(٥).

= أنظر (تحفة الاحوذى: ٤٣/٩)، وتفسير ابن كثير: (٢١٠/٥) والبلال هو الماء. والعبارة تعني: صلة الرحم).

(١) من: ع.

(٢) ق: يدل ان.

(٣) أخرج قريبا منه كل من البخاري في الصحيح (١٦١/٤) عن أبي هريرة وابن عباس ومسلم في الصحيح عن عائشة، رقم: ٢٠٥، والترمذي في الجامع، رقم: ٣٢٣٦، والنسائي في السنة (٢٤٨/٦). وأحد في المسند: (٣٣٣/٢).

(٤) الضمير يعني آل النبي (ص).

(٥) أخرجه مسلم رقم ٢٠٦، والنسائي في السنن: (٢٤٩/٦)، والبخاري في الصحيح (١٩٠/٤)، والدارمي في السنن (٣٥٠/٢) وأحد في المسند: (٢٠٦/١).

هل تحل الصدقة لموالي آل البيت؟

فصل، فهذا جملة الاختلاف^(١) في تعيين آل النبي عليه السلام^(٢).
واختلف في مواليتهم، فقليل: انهم يدخلون مدخلهم، فيما لهم من الفيء
وخمس الغنيمة، وفي تحريم الصدقة عليهم، لقول رسول الله ﷺ:
«مولى القوم منهم»^(٣).

وقيل: انهم لا يدخلون مدخلهم في ذلك، وان معنى الحديث انما هو
في البر والحرمه، لا فيما يجب لهم، ويحرم عليهم^(٤).

الصدقة المحرمه على آل البيت هي الزكوات والكفارات

فصل، والصدقة التي تحرم على آل النبي عليه السلام في قول كافة
العلماء^(٥)، هي الزكوات والكفارات، واما صدقة التطوع، مثل ان يجعل
الرجل شيئاً من ماله صدقة على المساكين، فاختلف هل يحل^(٦) ان يعطي
من ذلك لفقراء آل النبي ﷺ شيء ام لا، على قولين.

وجائز ان يتصدق^(٨) الرجل على من شاء منهم بما شاء من ماله
تطوعاً.

(١) ع، جملة القول في.

(٢) ع، ر، م: ﷺ.

(٣) هذا اللفظ يوجد لدى احمد في المسند (٤٤٨/٣) عن مهران مولى لرسول الله ﷺ، ولدى النسائي في
السنن (١٠٧/٥)، عن أبي رافع مولى للرسول كذلك. ويوجد بالمعنى لدى كل في البخاري في الصحيح:
(١٥٨/٤)، وأبي داود رقم ١٦٥٠، والترمذي رقم: ٦٥٢، وهذا انخرجاه عن أبي رافع، ومثلها
الدارمي في السنن: (٢٤٤/٢).

انظر نصب الراية: (٤٠٤/٢).

(٤) هذا التأويل بعيد لأن سياق الأحاديث يحول دون ذلك.

(٥) العلماء = اهل العلم.

(٦) ع، ق: هل يجوز.

(٧) م: للفقراء من آل.

(٨) ع: يصدق.

والاصل في جواز ذلك ما روي عن ابن عباس قال: قَدِمْتُ عِير^(١)
[٦٤] المدينة فاشتري (منها)^(٢) النبي عليه الصلاة والسلام/ متاعا، فباعه بربح
اواق من فضة، فتصدق بها على ارامل لبني عبد المطلب، ثم قال: «لا
اعود ان اشترى بعدها شيئا، وليس ثمنه عندي^(٣)».

وحكم النبي، عليه السلام، في خاصة نفسه خلاف هذا، فانه كان لا
يقبل الصدقة، ويقبل الهدية، وكان اذا أُتي بالشيء سأل: (اهديه^(٤)) ام
صدقة؟ فان قالوا: صدقة، قال لاصحابه: كلوا، وامسك هو، وان
قالوا: هدية، بسط يده^(٥).

سنة اقوال لتعيين حق آل البيت في الفیء وخمس الغنیمه
فصل، واما حقهم في الفیء وخمس الغنیمه^(٦) فاختلف فيه على ستة
اقوال:

احدهما: انه لا يتعين لهم في ذلك حق ولا لسائر الاصناف المذكورين
في الآيتين الا ما يراه الامام بنظره، واجتهاده، ان رآه^(٧)، لانهم على
هذا القول، انما ذكروا تأكيدا لامرهم، لا ان يخصوا بذلك، دون سائر
منافع^(٨) المسلمين، والى هذا ذهب ما لك رحمه الله^(٩).

(١) عير: (بكر العين) : ما جلب عليه الطعام من قوافل الابل والبغال والحمير.

(٢) من، ص، وفي ب: منه.

(٣) أخرجه أبو داود عن ابن عباس رقم: ٣٠٣٤٤، وأحمد في المسند (٢٣٥/١) عن ابن عباس كذلك.
وقد صححه السيوطي في الجامع الصغير (١٩٨/٢).

(٤) من: ع، وفي ب: هدية.

(٥) أخرجه البخاري في الصحيح: (١٣١/٣). وأحمد في المسند (٤٩٠/٣). ولفظ البخاري، عن ابي
هريرة: «... كان رسول الله ﷺ، اذا أتى بطعام سأل عنه: أهديه أم صدقة؟ فان قيل: صدقة،
قال لأصحابه: كلوا، ولم يأكل، وان قيل: هدية، ضرب بيده، ﷺ، فأكل معهم»، أنظر تحفة
الأحوذى (٣٢١/٣) حيث عدة طرق للحديث مع احكام نقدية.

(٦) ع، ق: وخمس العشر.

(٧) ق، ع: لمن رآه.

(٨) م، دون سائر المسلمين.

(٩) الموطأ برواية يحيى، ص: ٢٦٨.

والثاني: (ان يقسم^(١)) ذلك، بالاجتهاد، بين الاصناف المذكورين في الآيتين^(٢)، ولا يخرج منه شيء عنهم الى غيرهم.

والثالث: انه (يقسم^(٣)) على ستة اسهم بالسواء، سهم لله تعالى، يجعل في سبيل الخير، وسهم لرسول الله ﷺ، وسهم لقربته، وسهم لليتامى، وسهم للمساكين، وسهم لابن السبيل.

والرابع: انه توخذ منه (قبضة^(٤)) فتجعل في الكعبة، ويقسم الباقي بالسواء على الخمسة الاصناف المذكورين.

والخامس: انه يقسم على خمسة اسهم بالسواء، ويجعل لله مفتاح الكلام، لان الدنيا^(٥) وما فيها لله.

والسادس: انه يقسم على اربعة اسهم بالسواء، لذوي^(٦) القربى، واليتامى، والمساكين وابن السبيل، ويكون معنى قوله: «لله وللرسول» ان لهما الحكم في قسم ذلك بين من سمي في الآيتين.

ثلاثة اقوال في مصير سهم الرسول وسهم القرابة بعد وفاته عليه السلام

فصل، وقد (اختلف الذين^(٧)) رأوا ان الفياء وخمس الغنيمة يقسمان على خمسة اسهم، في سهم رسول الله ﷺ، وسهم قرابته بعد وفاته: فقالت طائفة منهم: يجعل في الكراع^(٨) والسلاح.

(١) من: ر، م، ع. وفي ب: انه ينقسم.

(٢) هما آية الغنيمة: ٤١، من سورة الانفال، وآية الأنفال: ٧، من سورة الحشر.

(٣) ع: يقسم، وفي ب: ينقسم.

(٤) من: ع، م. وفي ب: قبضته.

(٥) من: م، وفي ب: الدنيا.

(٦) ع، ق: لذوي.

(٧) من: ص، م. وفي ب: اختلف أن الذين.

(٨) الكراع (بضم الكاف) اسم يجمع الخيل والسلاح.

وقالت طائفة: يكون سهم رسول الله ﷺ للخليفة بعده. وسهم قرابته لقراية الخليفة بعده.

وقالت طائفة: منهم يقسم سهم رسول الله ﷺ على سائر الاصناف، ويكون سهم قرابته باقيا عليهم^(١) الى يوم القيامة.

ومن ذهب الى ان سهم قرابة رسول الله ﷺ يسقط بوفاة لم يحرم عليهم الصدقة، والى هذا ذهب ابو حنيفة في احد قوليه حكاه الطحاوي^(٢) عنه، وهو بعيد، روي^(٣) عن ابن عبد^(٤) الله بن عباس، رضى الله عنه انه قال: «ما اختصنا رسول الله ﷺ بشيء دون الناس الا بثلاث: اسباغ الوضوء، والا نأكل من الصدقة والا ننزي^(٥) الحمر على الخيل^(٦)».

واخباره، رضى الله عنه، بهذا، بعد وفاة النبي ﷺ دليل على بقاء ذلك الحكم لهم، وقيامه فيهم، الى يوم القيامة، والله اعلم. وبه التوفيق، لا شريك له.

[٨٦] - ظهور حقوق على التركة بعد قسمتها.

وقال الفقيه^(٧)، الامام، الحافظ، ابو الوليد محمد بن احمد بن احمد ابن رشد، ايده الله^(٨):

(١) ص: لهم.

(٢) هو أحمد بن محمد بن سلامة الأزدي الطحاوي نسيه الى طحا: قرية بمصر رأس الحنفية بمصر وقد انتقل اليها من الشافعية. له من المؤلفات: اختلاف العلماء، وأحكام القرآن، ومعاني الآثار. توفي ٣٢١ هـ. (تذكرة الحفاظ - ص: ٨٠٨)

(٣) م: وروي.

(٤) ع: روى عبد الله بن عباس، وكلتا الروايتين صحيح.

(٥) أنزي الحمار على الفرس: جملة يشب عليها.

(٦) روى الحديث عبد الله بن عبيد الله بن عباس. وقد أخرجه كل من أبي داود رقم: ٨٠٨، والنسائي، (٨٩/١) والترمذي في الجامع رقم: ١٠٧٥٣، وأحمد في المسند: (٢٢٥/١) وكلها بصيغة الفعل. انظر: تحفة الأحوذى: (٣٥٣/٥).

(٧) ع: ١٣٥/م: ٢٠٧/ص: ٢٠٥/ق: ١٦٢/ر: ٣٥.

(٨) ر: رسالة فياً يطرأ على التركة بعد قسمتها من الحقوق. قال رضى الله عنه.

اعلم انه اذا قسم مال الميت، ثم طراً بعد ذلك من له فيه حق، فلا يخلو ذلك من احد تسعة اوجه، وهي:

[١] ان يطراً غريم على غرماء .

[٢] او يطراً غريم على ورثة .

[٣] او يطراً غريم على غرماء وورثته .

[٤] او يطراً غريم على موصى له بجزء، وعلى ورثة .

[٥] او يطراً غريم على موصى له بعدد، وعلى ورثة .

[٦] او يطراً موصى له بعدد على ورثة .

[٧] او يطراً موصى له بجزء على ورثة .

[٨ - ٩] او يطراً موصى له على موصى لهم، او يطراً وارث على ورثة .

أربعة احوال من التسعة:

فأما اذا طراً غريم على غرماء، او طراً موصى له^(١) على موصى لهم، او طراً وارث على ورثة (او طراً موصى له بجزء على ورثة^(٢)) فمذهب ابن القاسم، في هذه الأربعة الأوجه: ان ينظر الى ما كان يجب لهذا الطارئ، لو كان حاضراً، يوم القسمة، فيتبع كل واحد منهم بما^(٣) حصل في نصيبه، من ذلك الجزء .

وقيل: انه اذا وجد واحدا منهم، ساواه فيما في يده^(٤)، ان كان كل جزؤه مثل جزئه، ويتبعان معا أصحابها، قياساً على المسألة التي في كتاب^(٥) محمد، وهي:

-
- (١) م: لهم .
 (٢) من: ع، ر: ق .
 (٣) م، ر: فيما حصل في نصيبه من ذلك الجزء أخذه .
 (٤) م: فيما بيده .
 (٥) هو: الموازية .

[٦٥] الرجل يترك زوجة، وورثة غيرها، فيقتسمون/ المال ثم تطراً، بعد ذلك، زوجة أخرى، فتجد هذه الزوجة، الأولى، التي أخذت الثمن كله، عديّة.

(قال^(١)): ترجع بحصتها في يد^(٢) من وجدت مليئاً من الورثة، ثم يتبع ذلك، الذي رجعت عليه بحصتها فيما في يديه، الزوجة الأولى، معها.

وابن حبيب يجعل طريان الموصى (له^(٣)) بجزء من الورثة كطريان الغريم، على الورثة.

ثلاث حالات أخرى بين رأي ابن القاسم واعتراض ابن رشد:

وأما إذا طراً غريم^(٤) على ورثة، أو طراً غريم على موصى له بجزء وورثه، أو طراً موصى له بعدد على ورثة، فمذهب ابن القاسم: أنه ان طاع الذين اقتسموا المال بأداء هذا الطارئ، أو طاع أحدهم بأداء جميعه، من عند نفسه، صَحَّتْ قسمتهم، وان أبوا، أو أبى أحدهم، فالقول قول من أبى، وتنفسخ القسمة، الا أن يكون استحقاق الدين بشهادة هذا الذي (أبى^(٥)) مع مستحقه، فلا تنفعه ابايته وحده، وتنفذ القسمة، ويلزمه ما ينوبه من الدين؛ لأنه يتهم: أنه انما أراد بالاقرار بالدين، نقض القسمة.

وهذا معترض من قوله، لأنه كان ينبغي له، اذا اتهمه، ألا يميز شهادته، كما أتى في نوازل سحنون، من كتاب الأقضية من العتبية في:

(١) من: ق.

(٢) ر: يد.

(٣) من: ر. وفي ب: لهم.

(٤) الغريم هو الدائن. والجمع غرماء. والغريم: هو الذي يلتزم ما ضمنه وتكفل به. والجمع: غرام.

(٥) من: ع، ق. وفي ب: طراً.

«رجل مات، وشهد رجلان، أنه أوصى بوصية، وجعل اليها تنفيذها.

فقال: يسألها القاضي، اذا شهدا عنده، هل قبلتا تنفيذ الوصية، فان قالتا: نعم، قبلناها، أسقط شهادتهما، وان قالتا: لم (نقبل^(١))، أجازهما^(٢)».

وهؤلاء، الذين اقتسموا مال الميت، ضامنون لما أكلوا، (أو^(٣)) استهلكوا من ذلك، وأما ما ذهب بأمر من السماء فلا ضمان عليهم فيه لصاحب هذا الحق الطارئ عليهم، ولا بعضهم لبعض، وكذلك اذا جنى على شيء مما في يد واحد منهم يتبعون جميعا الذي جنى عليه، ومن باع منهم شيئا مما في يده^(٤) فإنما عليه الثمن الذي باعه به اذا لم تكن في البيع محاباة^(٥)، ويقتسمون ما بقي بعد اخراج حق هذا الطارئ.

رواية أشهب ورأيه:

ويأتي على رواية أشهب عن مالك: أن القسمة تنفسخ على كل حال، وان رضي أحدهم، أو جميعهم بإداء حق هذا الطارئ، لحق الله عز وجل في ذلك.

وقال أشهب، من رأيه: ان القسمة تصح ولا تنفسخ، ويأخذ هذا الطارئ حقه من كل واحد منهم، على قدر الأجزاء. التي اقتسموا عليها، زادت أو نقصت.

(١) من: ع، ر. وفي ب: تقبل.

(٢) البان والتحصيل: ١١/٥.

(٣) من: ر. وفي ب: واستهلكوا.

(٤) م: يديه.

(٥) المحاباة: هي الشراء بأكثر من القيمة بكثير، بقصد نفع البائع، أو البيع بأقل من القيمة بكثير، بمصد نفع المشتري، فما زاد أو نقص يعتبر هبة: قارن بالنهن والتوليج. (شرح ميارة على التحفة (٢٤٧/٢)).

رأي سحنون، وابن حبيب:
وسحنون^(١) يقول مثل قوله في صحة القسمة؛ غير أنه يخالفه في صفة الرجوع، فيقول: يأخذ هذا الطارئ حقه^(٢) من كل واحد منهم، على قدر ما بيده يوم الحكم.

وابن حبيب يقول: اذا دعا^(٣) أحدهم الى تصحيح القسمة، فالقول قوله، ويفرم ما ينوبه ان كان نصيب أصحابه لم يتلف ولا نقص، وان كان قد تلف أو نقص، لم يكن ذلك له، الا أن يحمل نوبه^(٤) مما نقص أو تلف.

وكذلك^(٥) يقول في طريان الموصى له بجزء على الورثة، ويجعله كطريان الغريم عليهم.

الحالة الثامنة:

وأما اذا طرأ غريم على غرماء وورثة فمذهب ابن القاسم، وروايته عن مالك: أنه ان كان، حين أخذ الغرماء دينهم يبقى في يد الورثة ما يحمل دين هذا الطارئ، لم يتبع هذا الطارئ الغرماء، وأخذ حقه من الورثة، ان كانوا أملياء، واتبعهم ان كانوا عديماء، ولم يكن له على الغرماء رجوع، وان لم يكن فيما أخذ الورثة كفاف اتبع الورثة بما أخذوا، والغرماء بما بقي له^(٦) مما كان يحصل^(٧) له لو كان حاضراً يوم القسمة، وليس له رجوع على الغرماء بقيمة ما بأيدي الورثة، اذا ألتفه

(١) المدونة (٢٠٨/٧).

(٢) ع، في حقه.

(٣) ع، اذا ادعى.

(٤) م، قوله.

(٥) ق، وكذا.

(٦) ع: ر، لم.

(٧) ر. تحمل.

الورثة، لأن أخذ الغرماء لديونهم، (إذا^(١)) لم يعلموا بدين هذا الطارىء عليهم، كأنه حكم قد وقع، فلا يرد.

الحالة التاسعة:

وأما إذا طرأ غريم على موصى له بعدد، وعلى ورثة، فإنما ينظر إلى ثلث ما (يبقى^(٢)) من المال، بعد اخراج الدين، فإن كان بقدر ما أخذ الموصى له، لم يكن للغريم أن يتبعه بشيء، ويأخذ دينه من الورثة، ان كانوا أُملياء، فإن كانوا عديماء، أخذ دينه مما في يد هذا الموصى له، واتبع الموصى له الورثة بما أخذه منه صاحب الدين.

وان كانت وصيته أكثر من ثلث ما يبقى، بعد اخراج الدين، أخذ صاحب الدين ذلك الزائد، وأخذ من الورثة ما بقي من دينه، ان كانوا كلهم أُملياء / أعنى: الموصى له والورثة، وان كان الورثة عديماء، [٦٦]. والموصى له مليا، أخذ دينه مما في يد هذا الموصى له، واتبع الموصى له (الورثة^(٣)) بما نقصه أداء الدين من ثلث ما بقي من المال، بعد اخراج الدين. وان كان الورثة أُملياء، والموصى له عديما، يأخذ دينه من الورثة وأتبع الورثة والموصى له بما أخذ زائدا، على ثلث ما بقي من المال، بعد اخراج الدين. وبالله التوفيق^(٤).

[٨٧] - هل تنقلب ذات الخمر اذا تخللت؟

وقال^(٥) الفقيه^(٦)، الامام، الحافظ، أبو الوليد: محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد أيدّه الله.

(١) من: ع، م، ق، وفي ب. اذ.

(٢) من: ع، ر، م، ق. وفي ب: تبقى.

(٣) من: ر، م. وفي ب: والورثة.

(٤) ر: تمت المسألة بحمد الله وعونه.

(٥) ص: ٤٠/ع: ١/م، ٢٩٤/ق: ١.

(٦) ع: الأوحد والأفصل.

جواب أبي عبد الله ابن حديد:
سئل الفقيه القاضي^(١) أبو عبد الله محمد بن علي، وفقه الله، الفصل
بين مختلفين تنازعا في الخمر اذا تخللت، هل انقلبت ذاتها أم لا ؟
فأجاب، وفقه الله، على ذلك بجواب محكم النظام، جزل المقال،
استدل لقوله فيه بِأَيِّ من القرآن، وسنن مروية من الآثار، وتمثل في
ذلك بغريب من الأشعار.

تذييل ابن الألبيري لجواب ابن حديد:
وذيل ابن الألبيري^(٢)، أرشده الله، جوابه المذكور بتذييل استدرك
به، في زعمه، ما زعم أن القاضي، وفقه الله، أهمله من الأدلة العقلية،
فأتى في ذلك بكلام فاسد معتل، خطأ مختل.

فلما انتهى الي، ووقفت عليه، وكنت قد رأيت له سقطات كثيرة:
فاحشة، في رده على الغزالي في مسألة الروح، نبهته على بعض المواضع
الفاصلة منه، ليتنبه، ويتحفظ فيما سواه، فعظم ذلك عليه، وأنف منه،
وكتبَ اليّ، عاضداً لكلامه، ومحتجاً لخطئه^(٣) ومحاله، يزخارف من
القول، جمع^(٤) بها، لِيُوهِمَ مَنْ سمعها أنه أصاب فيما قال، ولم يأت
فيه بكلام فاسد ولا محال.

فلما سلك هذا المسلك، وذهب الى أن يوهم ويُمَخَّرَق^(٥)، رأيت أن

(١) ع: قاضي الجماعة.

(٢) هو محمد بن خلف بن موسى الأنصاري، متكلم، أشعري المذهب. من مؤلفاته: النكت والأمال في
النقض على الغزالي، والرد على أبي الوليد ابن رشد في مسألة الاستواء الواقعة له في المقدمات،
وشرح مشكل الموطأ وصحيح البخاري. توفي ٥٣٧ هـ.
(الذيل والتكملة - (١٩٣/٦))

(٣) م: بخطابه.

(٤) ص: وغارق جميع بها.

(٥) ص: ويتخرق. والخرقة: الكذب والاختلاق.

انبه^(١) على خطأه في هذا التذييل^(٢)، ليبين^(٣) للخاص والعام أنه ليس في هذه الطريقة من أهل التحصيل، كي لا يفتتر به جاهل، فيقلده في شيء من هذه المعتقدات، وهو يحسبه ثابت القدم في معرفة أصول الديانات.

وبالله التوفيق.

(١) ص: أقب.

(٢) ع: التأويل.

(٣) ص: ليبين.

رد ابن رشد على تذييل ابن الألبيري:

ذكر ما وقع من الفساد والخطأ، والوهم والخلل، في تذييل ابن الألبيري جواب^(١) الفقيه القاضي أبي عبد الله محمد بن علي (ابن حدين^(٢))، وفقه الله، في مسألة الخمر تتخلل:

[١] - اغفال الأدلة العقلية، والاشارة الى النفي والاثبات قبل ايراد السمعيات:

من ذلك أنه استقبح كلامه فيه، بأن قال: «ولما ذهب شيخنا، رحمه الله، في هذه المسألة الى وجازة العبارة^(٣)، وتلخيص الجواب، ولم يعرض الى شيء من الادلة العقلية، حسبما جرت به عادة أئمتنا، رضي الله عنهم، قصدت الى ذلك، جريا على سنن المتكلمين، ليكون تذييلا للمسألة، اذ فيها اشارة النفي والاثبات، قبل ايراد السمعيات».

هذا نص قوله في هذه المقدمة، التي بسطها لكلامه. وقوله فيها: «ليكون تذييلا للمسألة، اذ فيها اشارة الى النفي والاثبات»، ليس بصحيح، لأنه خص، بقوله هذا، هذه المسألة بالنفي والاثبات، وذلك عام في جميع ما يختلف فيه من المسائل الموجودة؛ لأن كل مختلفين في نوع من أنواع العلوم فسبيل كل واحد منها: أن يثبت ما يدعي خصمه نفيه، أو ينفي ما يدعي خصمه اثباته، ولا يختص بموضع من المواضع دون ما سواه، بل يعم جميع أعيان المسائل: العقلية والسمعيات، القطعية والظنيات.

(١) معمول للمصدر تذييل. وفي م: في جواب.

(٢) م: ع.

(٣) م: وحاره الفقر.

ولم يحقق، أيضاً^(١)، فيها النفي والاثبات. اذ قال: ان فيها «إشارة» اليها وذلك خطأ في الخطأ.

[٢] - تعريف الشيء بين المثبت والموجود:

ومن ذلك قوله، في أول كلامه: «فقلت: الشيء اسم عام، يقع على كل مثبت عندنا ما عدا الحال، فإنها مثبتة عند بعض أئمتنا، وليست بشيء ولا نقيضه».

وهو خطأ فاحش، لا يعذر في مثله من تعاطى استدراك ما أهمل، بزعمه، من تحقيق الحجاج العقلية، وتحرير الأدلة النظرية.

وبيان ذلك: أنه لم يستثن من المثبتات الا الحال، فزعم أن كل مثبت شيء، الا الحال، فيقال له: ما الساعة عندك، والحشر والنشر، والثواب، والعقاب، وما أشبه ذلك، من (المعدومات)^(٢) أمثبات هي أم ليست بمثبتات؟

فإن قال: هي مثبتات، ولا بد من ذلك، قيل له: فكيف لم تستثنها/ كما استثنيت الحال، وهي ليست بأشياء على مذهب^(٣) أهل السنة، والحق، لأنها معدومات، وانما هي أشياء على مذهب أهل الاعتزال والزيغ، الذين يقولون: إن المعدومات أشياء، ويؤول بذلك قولهم الى صريح الالحاد^(٤) (والتعطيل)^(٥).

ولو استثنيت المعدومات، أيضاً، فقلت: الشيء اسم عام، يقع على كل مثبت ما عدا آالحال، وما عدا المعدوم، لما صح لك الا المعنى

(١) ع: يحقق فيها.

(٢) من: ع، م ص وفي ب: المعدومات.

(٣) ع: مذهب.

(٤) الالحاد: الميل عند الحق،،، ومم الشرك بالله، فينافي التوحيد والاعان.

(معجم مفردات العاط القرآن)

(٥) من: ع، م، ص. والتعطيل هو تعطيل الله عن صفاته، وهو اعتقاد الجهمية والمعتزلة. ولذلك سماوا بالمعتزلة. (المعتزلة ص: ١٠)

خاصة، ويبقى عليك فساد اللفظ، إذ عدلت أن تفسر الشيء بالموجود، إلى أن تفسره بالمشيت ما عدا الحال، وما عدا المعدوم، فصرت كمن عبر على الثانية بعشرة إلا واحدا، وإلا واحدا، وذلك عي ظاهر.

وأما الحد الصحيح في الشيء، عند أهل السنة والحق: أنه الموجود، فهو الذي يطرد وينعكس، ويحصر الحدود حصرا لا يدخل فيه ما ليس منه، ولا يخرج عنه ما هو منه، لأن كل موجود فهو شيء، وكل شيء فهو موجود، وهذا بين.

[٣] - الشيء والمثبت:

ولما قال: «ان الشيء اسم عام يقع على كل مثبت ما عدا الحال» وصل ذلك بأن قال: «ولذلك انطلق اسم الشيء على القديم تعالى». وذلك سقطة كبيرة، وهلة^(١) عظيمة، لأن المثبت يقع على العلوم: الموجود (والمعدوم)^(٢).

محصول قوله: اذا اعتبر، أن الشيء لما كان يقع على الموجود والمعدوم، انطلق أن يُسمى الله تعالى به، فأستعيد بالله من خطأ يؤدي^(٣) إلى مثل هذه الشناعة.

[٤] - الشيء الواحد، والجوهر الواحد:

ومن ذلك أنه قال: (و)^(٤) إذا قلنا، ان الشيء الواحد من الموصوفات رجع معناه، في عرف المتكلمين، إلى ما تستحيل قسمته وتبعيضه.

(١) وهل في الشيء (بالتح) غلط فيه، ومنه: وهلة.

(٢) من. ص. ق، ع، م. وفي ب: والمعلوم.

(٣) ع: يؤدي.

(٤) ع: اذا.

وليس ذلك بصحيح. والصحيح أن الشيء الواحد من الموصوفات، وإن كان يقع حقيقة على ما لا يتجزأ، ولا يتبعض، فإنه في عرف المتكلمين، وسائر الخلق أجمعين، راجع إلى الجملة المتصلة، كالإنسان الواحد، والثوب الواحد، والدابة الواحدة وما أشبه ذلك، فلا يقع، باطلاقه دون بيان، عند الجميع، إلا على ذلك؛ بدليل إجماعهم أن الرجل (الواحد^(١)) لو حلف: ألا يشتري اليوم إلا شيئا واحدا، أو يشتري اليوم شيئا واحدا، فاشترى ذلك اليوم ثوبا واحدا، أو دابة (واحدة^(٢))، أو غلاما واحدا، أو ما أشبه ذلك مما هو جملة واحدة متصلة لَبَرَّ في يمينه، ولم يقع عليه حنث.

وأما الذي يرجع، في عرف المتكلمين، دون من سواهم، إلى ما تستحيل قسمته وتبعيضه: الجوهر الواحد، لا الشيء الواحد، كما زعم. فإن قالوا: الجوهر الواحد، علم أنهم أرادوا به الجزء الذي لا يتجزأ وإن كان، عند غيرهم، واقعا على الشيء القائم بنفسه، المتحيز، وإن لم يكن منفردا، (وفي^(٣)) اللغة واقعا على أصل الشيء.

[٥] - الصفة الواحدة *

وقوله بعد ذلك: «وذلك إذا قلنا في الصفة، فإنما المراد به ما اتصف به الواحد، الذي استحالت قسمته، وامتنع تبعيضه»، هو أيضا، خطأ واضح لاختفاء فيه^(٤)؛ لأن الواحد الذي تستحيل قسمته وتبعيضه، يتصف بصفات كثيرة مختلفات الأجناس، كاللون، والطعم، والحياة والعلم وما أشبه ذلك من الصفات المختلفة الأجناس. فكيف يصح لذي تحصيل لكلامه أن يقول: إن الصفة الواحدة

(١) من: م.

(٢) من: م. وفي ب: واحدا.

(٣) من: ع. وفي ب: في اللغة.

(٤) ع، ق: به.

الصفة: هي معنى لا يقوم بنفسه عقلا. (الموافقات ١٢/٢، التعريفات ٥٨)

هي ما يتصف به الواحد على الإطلاق، وهو يتَّصف بصفات كثيرة؟
 وإنما كان يصح كلامه (لو^(١)) قيده، بأن يقول: (وأما المراد^(٢) به)
 ما اتصف به الواحد، الذي استحالت قسمته، وامتنع تبغيضه، من
 جنس واحد.

[٦] - مصير ارتفاع الصفة:

ومن ذلك قوله بعد ذلك: «فإذا قلنا بثبات واحد ودوام وجوده
 على صفة ما، ثم قدر ارتفاع تلك الصفة، لم ترتفع الا الى مثل، أو ضده،
 أو اجتماعها^(٣)، أو مثلها بخلاف».

وهو كله كلام مختل فاسد، في غاية من الفساد، وفي^(٤) نهاية من
 اختلافه، لأن قوله فيه: «ثم قدر ارتفاع تلك الصفة» لا يستقيم، اذ
 ارتفاع الصفة (أمر^(٥)) معلوم، لأن بقاءها، في العقول، مستحيل،
 فكيف يصح أن يقال، فيما هو معلوم، وخلافه مستحيل: اذا قدرنا هذا
 الامر على صفة كذا، لزم عليه كذا، لولا الذهاب عن التحصيل؟!

وقوله فيه: «لم ترتفع الا الى مثل أو ضدّ، لا يجوز إلا عن^(٦) تجاوز
 في العبارة، لأن مثل الصفة ضد لها، لاستحالة كونه معها في محل/ [٦٨]
 واحد، وهو حقيقة الضدين.

وصواب الكلام، على غير تجاوز، أن يقال: لم ترتفع إلا الى ضد^(٧):
 مثل، أو خلاف، وهذا المقدار (قد يتسامح^(٨)) فيه.

(١) من: ص، ق، ع. وفي ب: أو.

(٢) من: م، ع. وفي ب: فأما المراد ما.

(٣) م: اجتماعها.

(٤) ع: نهاية الفساد.

(٥) من: ع.

(٦) ص على تجاوز.

(٧) م: الى مثل، أو ضد، أو خلاف.

(٨) من: ق، وفي ب: قد يسامح.

وأما قوله: «أو اجتماعها»، فهو كلام مستحيل، لأن الصفة الواحدة لا تتصف بالاجتماع حقيقة ولا مجازاً، فكيف يقال: ان الصفة الواحدة ترتفع الى اجتماعها؟ هذا كلام غير معقول.

وكذلك قوله: «أو مثلها بخلاف» هو^(١) مستحيل أيضاً، لأنه ان أراد بالخلاف، الخلاف في الجنس الواحد، كالسواد مع البياض، فلا يجوز لأنها لا يجتمعان في محل واحد، وان كان أراد به خلاف الجنس، كالعلم مع البياض، فلا يجوز أيضاً؛ إذ ليس من شرط عدم الصفة الواحدة عن المحل أن يخلفها فيه^(٢) مثلها، مع خلافاً عن غير جنسها، وانما تحمل كل صفة من الصفات المختلفة الأجناس (محل)^(٣) ضدها: مثلها، أو خلافاً من جنسها.

وبيان ذلك بالمثال: أن الجوهر الواحد يتصف بالعلم والبياض مثلاً، فإذا عدم البياض حل محله عرض من جنسه: بياض يماثله، أو سواد يخالفه، ولم يجز أن يحل محله علم ولا جهل، لاستحالة اجتماع العلمين^(٤)، أو العلم والجهل في محل واحد، وكذلك اذا عدم العلم، حل محله عرض (آخر)^(٥) من جنسه علم يماثله، أو جهل يخالفه، ولم يجز أن يحل محله بياض ولا سواد، لاستحالة اجتماع البياضين، أو البياض والسواد في محل واحد.

وهذا يبطل قوله: «أو مثلها بخلاف» إبطاً ظاهراً.

[٧] - تحديد انقلاب الجواهر حقيقة ومجازاً:

ومن ذلك قوله: «وهذه الأعراض إذا خرج الجوهر من بعضها إلى

(١) ع: وهو.

(٢) ع، ق: أن يخلفها مثلها.

(٣) من: ع. وفي ب: على.

(٤) ق: العلتين.

(٥) من: م.

بعض، وجبت له تسمية الانقلاب مجازاً، واتساعاً^(١)، لأن الانقلاب حقيقة انما يرجع الى العكس في الكون، وذلك أن العرب تقول: (أَنقلب^(٢)) الاناء، ومعناه: تحول من حالة الى حالة أخرى، وعليه ورد النص: قوله تعالى: «ومن ينقلب على عقبيه^(٣)»، كناية عن التحول من حال الى حال.

فلما كانت الصفات المتعاقبة على الشيء تحيله الى مخالفة ما كان عليه، لم يستحق ذلك لنفسه، بل استحقه لما تعاقب عليه من غير جنسه. هذا نص قوله في هذا الفصل^(٤). وهو كلام فاسد كله:

قوله^(٥) فيه «وجبت له تسمية الانقلاب مجازاً واتساعاً» لا يصح، لأن تسمية الشيء باسم ما مجازاً، اذا لم تكن تلك التسمية بعينها لذلك الشيء بعينه مسموعة من العرب^(٦)، وانما أطلقت عليه بمعنى القياس على ما سمع منهم في غيرها، كنحو ما ذهب اليه في هذه المسألة، لأنه أجاز أن يسمى انقلاباً مجازاً، ما حالت صفاته، كما سمت العرب انقلاباً ما انعكس كونه على زعمه^(٧)، لم يصح أن يقال: إن تلك التسمية واجبة له، وانما يقال: انها^(٨) جائزة، ألا ترى أنه يجوز أن تطلق التسمية على الانسان بأنه أسد، (وجل^(٩)) (وخيل^(١٠))، وحرار، وثور،

-
- (١) ع: أوتساعاً.
 (٢) ق: ع: انقلب. وفي ب: انقلبت.
 (٣) سورة آل عمران: ١٤٤.
 (٤) ق: من الفصل.
 (٥) من: ع، ص، ق، م، وفي ب: فيه.
 (٦) ص: في كلام العرب.
 (٧) ص: رعيهم.
 (٨) ع: لها.
 (٩) من: م، ق، وفي ب: جبل.
 (١٠) من: ص.

وبهمية، وجاد، مجازا، واتساعا، ولا يجوز أن يقال في شيء من هذه التسميات: ان تسمية الانسان بها واجب، وانما يقال: ان تسميته بها جائزة على المجاز، والاتساع للمعاني الموجودة (فيه^(١))، فمن لم يضع لفظ الجائز والواجب مكانه، فما حصل كلامه.

وكذلك القول في قوله: «بل استحقه لما تعاقب عليه من غير صنفه»، لأن الاستحقاق في معنى الوجوب، وإطلاقه.

قوله فيه^(٢): «وهذه الأعراض إذا خرج الجوهر من بعضها الى بعض» لا يصح، لأن هذه التسمية لا يصح^(٣) أن تطلق عليه مجازا الا اذا خرج عن الصفة، التي هو عليها، الى صفة تخالفها، لا الى صفة تماثلها، وهذا مالا يصح (فوجب^(٤)) انكاره، وانما^(٥) كان يصح كلامه لو قال: وهذه الأعراض اذا خرج عن بعضها الى ما يخالفها، لأن الجسم، ما بقي على حالة واحدة، ولم^(٦) تتبدل صفاته الا بأضدادها الماثلة لها، لم يجوز عليه من التسمية سوى ما جاز قبل باجماع من العقلاء. وقول فيه: «ان الانقلاب حقيقة انما يرجع الى العكس في الكون» لا يصح، لأن الكون لا عكس له في الحقيقة، لأنه انما هو التحيز في المكان «فإذا لم يخرج الاناء، اذا انقلب، بانقلابه، عن أن يكون في مكان، وكانت التحيزات متاثلة من حيث إنها أكوان، استحال أن يكون بانقلابه^(٧) منعكس/ الكون، وامتنع أن يطلق ذلك عليه بالقول.

-
- (١) من: ع. وفي: ب: به.
 (٢) من: ع. وفي: ب: فيها.
 (٣) ق: التسمية تصح.
 (٤) من: ع. وفي: ب: بوجه.
 (٥) ع: وان.
 (٦) ق: لم.
 (٧) ص: بانقلابها.

فليس حقيقة القلب في اللسان عكس الكون، كما زعم، وإنما هو عكس الحركة، لأن الحركة الى العلو عكس الحركة الى السفل، وكذلك الحركة الى اليمين عكس الحركة الى الشمال.

وقد عبرت العرب عن مجرد هذا المعنى بعينه، بالقلب، فقالوا: قلبت الصبي من المكتب، فانقلب، وانقلب الرجل الى أهله أي رجع اليهم، قال الله تعالى: «وإذا انقلبوا الى أهلهم انقلبوا فاكهين»^(١) وقال تعالى: «فانقلبوا بنعمة من الله وفضل»^(٢) وقال: «وسيعلم الذين ظلموا أي منقلب ينقلبون»^(٣).

وفي الحديث أن صفية، رضي الله عنها، أتت النبي ﷺ تزوره في اعتكافه، فتحدثت معه ساعة، ثم قامت تنقلب فقام رسول الله، ﷺ يقلبها^(٤).

ومنه قول عثمان بن عفان لعمر بن الخطاب رضي الله عنها لما عاتبه على التأخير عن التهجير^(٥) الى الجمعة، يا أمير المؤمنين، انقلبت من السوق، فسمعت النداء، فما زدت على أن توضأت، الحديث^(٦).

(١) سورة المطففين: ٣١.

(٢) سورة آل عمران: ١٧٤.

(٣) سورة الشعراء: ٢٢٧.

(٤) أخرج الحديث البخاري في الصحيح (٢٥٧/٢) عن صفية نفسها، كما أخرجه ابو داود رقم: ٢٠٤٧٠ من نفس الطريق وكذلك ابن ماجة في السنن رقم: ١٠٧٧٩، وأحمد في المسند: (٣٣٧/٦). وصفية هذه هي: صفية بنت حيي (بالنصير) بن أخطب، كان رئيس خيبر قبل الفتح، وفد أخذها الرسول عليه السلام من سبايا خيبر سنة ٧ هـ: توفيت صفية، رضي الله عنها سنة ٥٠ هـ. (انظر: الفتح: (٢٤٢/٤)؛ وسيرة النبي: (٣٧٨/٤) وما بعدها).

(٥) هجر الى الشيء: بكر وبادر اليه.

(٦) أخرج الحديث مالك في موطأ بحبي (كتاب الجمعة رقم ٣) عن سالم بن عبدالله، ولمظه: دخل رحل من أصحاب رسول الله ﷺ، المسجد يوم الجمعة، وعمر بن الخطاب يخطب، فقال عمر: أية ساعة هذه؟ فقال: يا أمير المؤمنين. انقلبت من السوق، فسمعت النداء، فما زدت على أن توضأت. فقال عمر: والوضوء أيضاً؟ وقد علمت ان رسول الله ﷺ كان يأمر بالفسل. كما أخرجه البخاري في الصحيح من نفس الطريق (٢١٢/١) ومسلم في الصحيح وكذلك، رقم: ٨٤٥. وقد سمي ابن وهب وابن القاسم في روايتيهما عن مالك في الموطأ الرجل المذكور عثمان ابن عفان (الفتح: (٢٩٨/٢))

فالانصراف في هذا كله عن المكان عكس الذهاب اليه فهو عكس الحركة، كما قلنا، فسموا رجوع الانسان عن المكان انقلابا، لما كان عكس ذهابه اليه قبل.

وأما قلب الاناء فهو قلب على الحقيقة في المعنى دون اعتبار ما سواه؛ لانعكاس الإناء بانعكاس حركات جواهره لأن الجزء الأعلى (يرجع^(١)) نحو مكان^(٢) الجزء الأسفل، والجزء الأسفل يرجع نحو مكان^(٣) الجزء الأعلى، وان لم يصرف في قلبه اياه أعلاه أسفله، وانما قلبه على جنبه من جنباته، فمعنى القلب فيه موجود، أيضا، لاختلاف حركات جواهره بالعكس، مع انتقاله عن الهيئة التي كان عليها. وأما الحركتان الى جهة واحدة، فليس احدهما عكسا للأخرى، ولا يسمى الجسم بذلك منقلبا، مجازا، ولا حقيقة، ومتى أضافوا القلب الى جامد، فهو مجاز.

فقولهم: قلبت الاناء، فهو مقلوب، حقيقة، وقولهم: انقلب الاناء، فهو منقلب، مجاز، وكذلك اذا عبروا بالقلب عما ليس بانتقال ولا حركة، فهو مجاز.

فقوله في قول العرب: «انقلب الاناء: انه حقيقة» ليس بصحيح، وكذلك قوله تعالى: «ومن ينقلب على عقبيه فلن يضر الله شيئا» هو مجاز، وليس بحقيقة. وبالله التوفيق.

فان قال قائل^(٤): كون الشيء في مكان عكس كونه في مكان آخر؟

(١) من: ع. وفي ب: رجع.

(٢) م: نحو الجزء.

(٣) ع: نحو الجزء.

(٤) ع: قال: كون.

قيل له: هذا لا يسلم، وقد أبطلته أيضا بقولك: «ان الانقلاب حقيقة انما يرجع الى العكس في الكون»^(١) لأنه يوجب أن يكون كل متحرك منقلبا عند العرب، وذلك خلاف ما عرف من لغتهم.

انما قلنا^(٢) في قولهم: قلبت الاناء فهو مقلوب، انه حقيقة، لأن الاستعمال متى كثر في المجاز لحق بالحقيقة، كما قالوا في ضربت زيدا فهو مضروب: انه حقيقة، لكثير الاستعمال مع ما فيه من المجاز.

انقلاب الخمر بالتخلل، وتسميتها «منقلبة»
فصل تضمن معنى أنقلاب الخمر.

ولم يسأل السائل هل تسمى الخمر في اللسان منقلبة مجازا، اذا تخللت أم لا؟ فالتكلم على هذا خروج عن المسألة الى غير ما سأل (عنه)^(٣) السائل، اما لقصور عن فهم غرضه في سؤاله، واما (لحيدة)^(٤) عن جوابه.

وانما سأل عن حقيقتها في نفسها، اذا تخللت، هل انقلبت أم لا؟ ولا دليل على شيء من ذلك، في جواز تسميتها بالانقلاب، وانما يستدل عليه بأدلة العقول.

فالجواب عند ذلك: أن يقال له:

سؤالك محتمل، لا يصح الجواب عليه بنعم ولا بلا، ولا بد، في ذلك، من تقسيم وتحصيل يأتي الجواب عليه.
والواجب في ذلك أن نقول^(٥) له:

(١) الكون: حصول الجسم في المكان، والأكوان أربعة: حركة، وسكون، واجتماع وافتراق، ويسمى الكون بالأيّن، لأنه يقع جوابا لأين؟ (المقولات العشر: ص: ٣٧٨).

(٢) من: ع. وفي ب: قلناه.

(٣) من: ق. وفي ب: عنها.

(٤) من: ف. وفي ب: لحيرة.

(٥) م: تقول.

الانقلاب بمعنى التحول من الخمر الى الخل:
 ان كنت أردت بانقلابها: أنها اذا تخللت، ان جسمها الذي هو
 مجموعة جواهرها، عاد بعينه جسماً آخر، هو جسم الخل، فذلك مستحيل
 في العقول، لأن الجسم بعينه لا يعود جسماً آخر، كما لا يعود الجوهر
 جوهرًا آخر، وكما لا يعود الجسم جوهرًا الا بأن تعدم أجزأؤه، حتى لا
 يَبقى منها الا جوهر واحد، وكما لا يعود الجوهر جسماً (إلا^(١)) بأن
 تضاف^(٢) اليه جواهر آخر، يتجسم بها، وكما لا يعود الجوهر عرضاً، ولا
 العرض جوهرًا، ولا السواد بياضاً، ولا البياض سواداً، ولا البياض
 بياضاً، ولا السواد سواداً، وكذلك ما (أشبه هذا^(٣)) من الصفات.
 [٧٠] فلا نقول، اذا رأينا جسماً^(٤) من الاجسام قد ابيض بعد/ سواده،
 أو اسودَّ بعد بياضه: أن السواد بعينه عاد بياضاً، ولا أن البياض
 بعينه عاد سواداً، وانما الحقيقة في ذلك: أن السواد أعدمه الله، فخلق
 مكانه بياضاً بقدرته، وأن البياض أعدمه الله، فخلق مكانه سواداً
 بقدرته، وكذلك سائر الصفات من الحلاوة، والمرارة، والحرارة
 والبرودة، وما أشبه ذلك.

الانقلاب بمعنى اعدام جسم الخمر وخلق جسم الخل مكانه:
 وان أردت بانقلاب الخمر، اذا تخللت، ان الله تعالى أعدم جسمها،
 وخلق في ثاني حال عدمه، جسم الخل مكانه، بغير فاصلة، فلا نعلم^(٥)
 ذلك ضرورة، كما لا نعلم توالي (الأعراض^(٦)) المتأثلة على المحل الواحد،

(١) : اقتراح.

(٢) م: تنضاف.

(٣) من: ع، م. وفي ب: وما أشبهه.

(٤) الجسم: ما تركيب من جوهريين فأكثر، والجوهر هو الفني عن المحل، او القابل للعرض، أو الذي يشغل
 حيزاً من الفراغ. والعرض هو ما قام بغيره، او ما يحتاج للمحل ليظهر، كالسواد (المقولات العشر
 ص ٣٥٨).

(٥) ف: فلم نعلم.

(٦) من: ع، وفي ب: الأغراض.

ضرورة، وانما نعلمه بالنظر والاستدلال، فذلك جائز في قدرة الله تعالى،
الا أنه ليس كل ما هو جائز في^(١) قدرة الله تعالى أن يفعله، يجوز أن
نقول قد فعله، الا أن نعلمه ضرورة، (أو^(٢)) استدلالاً أو بنص من
صاحب الشرع، ﷺ.

واعدام الله تعالى جسم الخمر، وخلقه مكانه جسم الخل لا نعلمه
ضرورة، ولا طريق لنا الى معرفته من جهة النظر والاستدلال، ولا
ورد من ذلك نص عن النبي ﷺ، فوجب أن ندفع ذلك، ونكذب من
ادّعاه، كما أن الله تعالى قادر على أن يخلق بحضرتنا أشخاصاً، ولا يخلق
لنا ادراكاً نراها به، ولو ادعى ذلك مدع، لوجب تكذيبه ولم يصح
تصديقه، ولا الشك في دعواه.

الانقلاب هو بمعنى اعدام الصفات وبقاء الجسم
فنحن نعلم يقيناً أن جسم الخل، بعد التحليل، هو جسم الخمر
بعينه، الذي تخلل، ولا (شك^(٣)) في ذلك، ولئن جاز على أحد أن يشك
في هذا، ليجوزن^(٤) عليه أن يشك في نفسه، اذا تغيرت صفته بالمرض
بعد الصحة، (أو^(٥)) الصحة بعد المرض ان كان هو ذلك أو غيره،
وهذا مما لا يجوز على من لا يصح تكليفه من أهل العقول، كما نعلم،
أيضاً، ضرورة أن صفات الخل، الموجودة به (بعد^(٦)) التحليل، على غير
صفات الخمر، التي كانت موجودة بها قبل التحليل، وان صفات الخمر
عدمت منها، فخلف مكانها صفات الخل.

(١) ع: من.

(٢) من: ع، وفي ب: واستدلالاً.

(٣) من: ع. م. وفي ب: تنك.

(٤) م: لجاز عليه.

(٥) من: ع. وفي ب: والصحة.

(٦) من: ع. م.

هذا ما لا يدفع^(١) فيه الا معاند أو مخذول، يتكلم بغير معقول. وتسميتنا جميع جسم^(٢) الخمر ذاتا واحدة تجوز، وتوسع، لأن كل جزء من أجزائها^(٣) ذات وشيء، وصفاتها كلها، الموجودة بها، ذوات وأشياء، أيضا، وكذلك كل جسم خلقه الله، فهو ذوات كثيرة، وأشياء كثيرة، فذوات الخمر، التي هي مجموعة جسمها، اذا تخللت، باقية، وذواتها، التي هي صفاتها، معدومة ذاهبة، وصفات الخل، الموجودة فيها بعد التخليل غيرها خلقت مكانها، واسم الخمر لا يقع على مجرد جسمها دون صفاتها، ولا على صفاتها دون جسمها، وانما يقع على مجموع جسمها وصفاتها، فلا يصح أن يقال في الخمر اذا تخللت: أنها انقلبت، بمعنى انها عدمت (وخلف^(٤)) مكانها سواها، اذا لم يعدم جسمها فخلف مكانه جسم سواه، ولا أنها تنقلب، بمعنى أنها لم تعدم، فخلف مكانها سواها؛ لأن صفاتها عدمت، فخلف مكانها (صفات^(٥)) الخل.

الانقلاب، والانتقال، والتبدل، والتغير:
وكذلك القول في (عين^(٦)) الخمر، وفي ذاتها، ان أردت به مجموع ذواتها.

وان أردت بذاتها صفاتها، التي من أجلها سميت خرا، جاز أن نقول: إنها تبدلت على الحقيقة، لأن الصفة، اذا عدمت، وخلف مكانها غيرها، فقد صارت بدلا منها، وجاز أن تقول: انها انتقلت^(٧) على تجاوز في العبارة، لأن حقيقة الانتقال هو الزوال من مكان الى مكان آخر،

(١) م: فهذا ما لا يدفع.

(٢) ع: وتسميتنا جسم.

(٣) م: أجزائه.

(٤) من: ص، ٤، ق. وفي ب: وتختلف.

(٥) من: ص. وفي ب: فيها.

(٦) من: م. وفي ب: غير.

(٧) م، ص: انقلبت.

وذلك مستحيل على الأعراض، ولم يجوز أن نقول: إنها انتقلت^(١) بمعنى أنها هي بعينها، إلا أنها استحالت الى خلافها من صفة الخل، لأن أدلة (العقل^(٢)) قد قامت على استحالة ذلك، وانما يجوز أن تقول، انها انقلبت بمعنى أنها تبدلت.

وان أردت بذاتها، أو بعينها، مجموع جواهرها، دون صفات الخمر، الموجودة بها، لم يجوز أن تقول، مع بقائها في موضعها، انها انقلبت، (ولا أنها انتقلت^(٣)) ولا أنها تبدلت.

وانما يجوز أن تقول، انها حالت وتغيرت، بتبدل صفات الخمر منها بصفات الخل. هذا هو حقيقة القول فيما سأل عنه السائل، لا ما سواه، مما تضمنه هذا التذييل، مما وقع بغير تحصيل.

تحويل الخمر الى خل عند ابن حدين

وهذا الذي قلته هو معنى قول الفقيه (قاضي^(٤) الجماعة)، وفقه الله، في جوابه، وذلك/ أنه قال فيه: «وذلك ما ذكره أن الخل والخمر انما [٧١] هو ماء العنب يغيره الله تعالى من حال الى حال، في الرائحة، واللون، والفعل، والطعم؛ والعين العين، والذات الذات، لا أنه ذهب ماء العنب، وحدث شيء غيره»، لأنه قصد بالجواب الى أظهر محتملات السؤال، فأوجز في ذلك القول، واحكم بين المختلفين^(٥) الفصل، فاستوفيت أنا، الكلام على جميع محتملاته، وأتيت على سائر تفصيلاته، وتقسيمااته، فاتضحت بذلك الحقيقة، على منهاج الأئمة، في هذه الطريقة. ومن الله التوفيق والعونة.

(١) م: انقلت.

(٢) ع: العقل، وفي ب: المقول.

(٣) م: ع

(٤) م: ع. وفي ب: القاضي.

(٥) م، ص: المتخالفين.

مدخل الشبهة على ابن الألبيري:

فصل: وانما دخلت الشبهة على من قال: ان الخمر، اذا تخللت، فقد انقلبت، بمعنى أن جواهرها تبدلت بجواهر سواء، من أجل اطلاق أهل العلم أن الخمر محرمة العين نجسة الذات، وإجماعهم على أنها، اذا تخللت، محللة العين، طاهرة الذات، فظنوا أن الذات الواحدة يستحيل أن تكون نجسة في حال، طاهرة في حال آخر، وليس ذلك كما ظنوا.

النجس لذاته، والنجس لمعنى طراً عليه
وتحقيق القول في هذا المعنى يفتقر الى تقسيم وتحصيل، وهو أن الشيء النجس على ضربين:
أحدهما نجس من أصله كبول بني آدم، ولحم الخنزير، وشحم الميتة، وما أشبه ذلك.

والثاني نجس لمعنى طراً عليه كالسمن أو الزيت تشرب^(١) فيه الدابة، أو تقع فيه النجاسة أو الثوب يصيبه البول، أو ما أشبه ذلك.
فأما الشيء النجس من أصله، فيستحيل، في العقل، ان يكون، في حال، طاهراً من أصله، باستحالة أصله، ولا يستحيل فيه أن يكون طاهراً في الحكم، وانما يمتنع ذلك من جهة الشرع، الا في بعض المواضع، وعلى وجوه مخصوصة، ولا مجال في ذلك للعقل.

وأما الضرب الثاني، وهو (الشيء^(٢)) النجس لمعنى طراً عليه، فذلك المعنى علة شرعية في انتجاس ذلك الشيء، فاذا ارتفعت بما يصح ارتفاعها به من جهة الشرع، من غير ان تخلفها^(٣) علة اخرى، موجبة لمثل حكمها، طهر ذلك الشيء.

(١) ع، م: تموت فيه الدابة.

(٢) من: ص.

(٣) ص: تدخلها.

نوع نجاسة الخمر

ونجاسة ذات^(١) الخمر من هذا الضرب من النجاسات، ألا ترى انها كانت طاهرة قبل ان يطراً عليها صفات الخمر، فَلَمَّا نُجِسَتْ بوجود صفات الخمر فيها، وجب أن تطهر بِعَدَمِهَا منها، سواء تخللت او خللت.

وقد قيل: انها اذا خللت لم توكل عُقُوبَةً.

وقال عبد الوهاب^(٢) في المعونة، إِنَّ ذَلِكَ لِبَقَائِهَا عَلَى النجاسة، وذلك بعيد، الا ان يريد ببقائها على حُكْمِ النجاسة في الأكل خاصة، فيكون لذلك وجه، وهو القياس على رفع النجاسة من الثوب بما عدا الماء من المائعات لزوال العين وبقاء الحكم في الصلاة خاصة.

وفي جواز تحليل الخمر، في بعض المواضع، اختلاف، ليس هذا موضع ذكره.

فجسم الخمر يطهر بارتفاع صفة الخمر عنه، كما يطهر الثوب النجس بارتفاع النجاسة عنه، بما يصح رفعها به، وهو الماء عند مالك. وبالله التوفيق.

تلخيص

وتلخيص تقسيم هذا الفصل ان تقول فيه: ان الشيء النجس على ضريين:

(١) م: ونجاسة الخمر.

(٢) هو محمد عبد الوهاب بن نصر البندادي. ولي القضاء عدة مرات، من كتبه: «شرح الرسالة والنصر لمذهب دار الهجرة»، وكتاب المعونة. وكتاب التلفين، وشرحه، والثلاثة في الفقه، وكتاب أوائل

الأدلة في مسائل الاختلاف بين فقهاء الملل». توفي بمصر ٤٢٢ هـ.

(تاريخ قضاة الاندلس - ص: ٤٠)

وتوجد نسخة من التلفين بالمكتبة الملكية بح رقم: ٥٠٥٠١.

أحدهما: نجس لذاته.

والثاني: نجس لمعنى طراً عليه.

فأما الذي نجس^(١) لذاته، فلا توجد أبداً إلا نجسة. وأما الذي نجس^(٢) لمعنى طراً عليه^(٣) فينجس بوجود ذلك المعنى فيه، ويظهر بَعْدَمِهِ منه، والخمر من هذا القبيل من النجاسات.

مناقشة تعابير وكلمات حول انقلاب الخمر الى خل

ومن المواضع البين فسادها في التذليل بقلّة التحصيل، قوله فيه: « فلو كان الانقلاب عائداً الى نفي الذات المتحيزة، وحدث أخرى، لكن محالاً بقاءها، وحدث (أعراض^(٤)) فيها، بعد عدم (أعيانها^(٥)) وفي حكم العقل بالجواز دليل على بقاء الذات، وتعاقب الصفات، ويتخصص البقاء، المجوز بالعلم الضروري، بخروج الحل على^(٦) الصفة الى ضيِّدها.

وهو كلام مختل، فاسد، بين الفساد والاختلال. أما قوله في أوله: فلو كان الانقلاب عائداً الى (نفي^(٨)) الذات المتحيزة وحدث أخرى، لكان مُحالاً بقاءها، وحدث أعراض فيها، بعدم (أعيانها^(٩)) » فانه استدلال فاسد، لا يخفى فساده على متأمل ناقد، لأنه جعل الدليل على نافي^(١٠) بقاء الذات المتحيزة استحالة بقاءها، فاستدل بالشيء على نفسه ومن حجة خصمه، القائل: إِنَّ الذات المتحيزة لا تبقى، ان يقول

(١) م: نجس.

(٢) م: تنجس.

(٣) ع: على دانه.

(٤) من: ع. م. وفي ب: أعراض.

(٥) ص: أعيانها. وفي ب: أغيارها.

(٦) ق. ع.

(٧) ع: الاختلال والفساد.

(٨) من: ص. ع. وفي ب: معنى.

(٩) من اقترأ الحق.

(١٠) ق: يأتي.

له وكذلك نقول له: انه بقاءها محال، وهو الذي قلته بعينه، فأين/ [٧٢]
 الدليل على أنها تبقى؟ فان قال: الدليل على ذلك انما هو في قولي بعد
 ذلك، «وفي حكم العقل بالجواز دليل على بقاء الذات، وتعاقب
 الصفات»، قيل له: انه (١) قد أقررت بفساد دليلك الأول، فهذا
 الثاني أيضاً، أفسد منه، لأنك قلت: ان حكم العقل بالجواز دليل على
 بقاء الفرات، فجعلت جواز البقاء دليلاً على وجوبه، فاذا ثبت الجواز
 ارتفع الوجوب، وهذا لا يخفى على من له أدنى محصل، لأن أحكام
 العقل ثلاثة لا رابع لها: واجب، وجائز، ومستحيل؛ فاذا ثبت في
 الشيء انه حائز استحالة ان يكون واجبا، أو مستحيلاً، واذا ثبت فيه
 انه واجب، استحالة ان يكون جائزاً أو مستحيلاً، واذا ثبت فيه أنه
 مستحيل، استحالة ان يكون جائزاً أو واجباً.

وقوله بعد ذلك: «ويتخصص البقاء، المحوز بالعلم الضروري، بخروج
 المحل عن الصفة الى ضدها»، كلام لا يصح ايضاً، لأن التخصيص انما
 يكون في الالفاظ العامة التي تحمل على عمومها، حتى يأتي ما يخصها،
 وذلك في الاحكام الشرعية، وأما الأحكام العقلية فلا تخصيص
 فيها، ولو جاز أن يطرأ على أحكام العقول ما يخصها، لبطلت الأدلة،
 وانقضت الحقائق.

مذهب أهل السنة في بقاء الأجسام

فصل: فان قال لنا قائل: فقد نقضتم جميع ما استدل به على نافي (٢)
 بقاء الذات المتحيزة، فما الصحيح عندكم فيها: هل بقاءها واجب، أو
 جائز، أو مستحيل؟ وما الدليل على ما تصحونه (٣) من ذلك وتعتقدونه؟.

(١) من: ع، م.

(٢) ع: تأتي.

(٣) م. ص: تجوزونه.

قلنا له^(١): الذي نقول به، ونعتقد صحته مذهب أهل السنة والحق، وهو أن بقاء الاجسام المتحيزة واجب على الجملة، زمناً^(٢) ما. وانما قلنا: على الجملة «تحزرا من إيجاب بقاء جميع الجواهر لأننا^(٣) لا نقطع بذلك على التعميم، بل يجوز أن يعدم الله تعالى بعض جواهر الجسم في الزمن الثاني من خلقه، فلا يكون له بقاء البتة.

فنحن نعلم بقاء الأجسام على الجملة، لا بقاء آحادها، وندعي انا نعلم ذلك ضرورة فنستغني عن إقامة الدليل عليه، لأن كل واحد منا يعلم نفسه، فلا يشك في أنه يبقى مدة من الزمن^(٤)، فلا يدخلنا في ذلك شك ولا ارتياب.

مناقشة النظام في تجديد الله للعالم

فان قال قائل: كيف يصح لكم في هذا دعوى الضرورة، وما يعلم ضرورة لا يختلف فيه العقلاء.

ومن أهل الاعتزال في يخالف في ذلك، ويدعي ان الله تعالى يجدد العالم في كل زمن على التوالي والاتصال؟

قيل: ليس له من أهل الاعتزال من يقول ذلك سوى النظام^(٥)، والواحد تجوز عليه مكابرة الضرورة، ودفع العيان، وأيضاً، فانه لا يقول: ان الله تعالى يبدله في كل زمن، وانما يقول: انه يجدده مع بقائه، واستمرار وجوده، وهذا باطل؛ و(من^(٦)) الدليل على بطلانه أنا نقول

(١) م: قلت له.

(٢) ع: زماناً.

(٣) ع: لأننا.

(٤) ع: الزمان.

(٥) هو أبو اسحق ابراهيم بن سيار البصري اشتهر بأراء حريثة في علم الكلام، والفلسفة الاسلامية،

(طسقات المنزلة - ص ٧٠)

(٦) من: ص.

له: ان كان قولك انه يجده في كل زمن، بمعنى انه يوالي خلق الاعراض فيه، التي لا يصح خلوه منها، وهي شرط في صحة بقائه، فهو الذي نقول له، وانما نخالفك في تسميتك ذلك تجديدا للعالم، ولا مشاحة في الأسماء اذا صحت المعاني.

وان كان قولك يجده بمعنى (انه)^(١) يخلقه باخراجه من العدم الى الوجود، فذلك باطل؛ لأن الشيء لا يفعل^(٢) في حال بقائه، واستمرار وجوده، لأنه بوجوده استغنى عن الفعل، وهذا بين^(٣).

تحديد: الصالح لقبول النماء

ومن ذلك قوله، «فالصالح لقبول النماء هو المبتدأ الكون، كالبذر المزروع»^(٤)، والنطفة للانسان «وهو خطأ، لأن الصحيح في حد الصالح لقبول النماء ان يقتصر فيه على المبتدأ الكون، فيطرد وينعكس، لأن كل ما يصلح لقبول النماء فهو مبتدأ الكون، وكل ما هو مبتدأ الكون يصلح لقبول النماء، وزيادته فيه: «كالبذر المزروع»^(٥)، والنطفة للانسان «تفسده وتصيره غير حاصر للمحدود؛ إذ يخرج عنه بالزيادة ما ليس من قبيل البذر والنطفة، اللذين أجرى الله تعالى العادة بخلقه النماء فيها، كنحو نمو الطعام اليسير، الذي أطعم^(٦) النبي ﷺ / منه [٧٣] البشر الكثير، عشرة عشرة حتى شعوا ثم أكل منه هو، ﷺ، وحتى شع، وقام عنه، وهو نحو ما كان عليه، لا يتبين فيه النقصان.

(١) من: ق.

(٢) سني للجهول.

(٣) ص: أبي.

(٤) ص: كالبذور والزروع.

(٥) ص: كالدور والمزروع.

(٦) يتر الى حديث أحره مالك في موطأ يحيى (كتاب صمه النبي رقم ١٩) عن أنس بن مالك وأحره المحاري في الصحيح: (١٩٧/٦) ومسلم في الصحيح رقم: ٢٠٤٠.

ابن الألبيري يقع في نفس السبب الذي كفر، هو، به الغزالي ومن ذلك قوله: فاذا انضاف الشيء الى مثله نَمًا اذا كَانَ موصوفين، «فأطلق لفظ الشيء» وأضاف اليه قبول النماء، والشيء ينطلق على القديم تعالى^(١)، وعلى الحديث.

وهذا كفر صريح متى حمل الكلام على ظاهره وعمومه، وبمثل هذا الاطلاق، بعينه كفر الغزالي في مسألة الروح، وذلك ان الغزالي قال: «وكل موجود منزّه عن الكمية والمقادير فانه من عالم الامر». (فقال هو فيه: لو أراد شيئاً من المحدثات، لقال: وكل موجود محدث، منزّه عن الكمية والمقادير، فانه من عالم الامر^(٢)).

فيقال له على هذا الالتزام، الذي ألزمه الغزالي، ولو أردت أيضاً، أنت شيئاً من المحدثات، لقلت: فاذا أنضافَ الشيء المحدث الى مثله، نما، اذا كانا موصوفين.

فلو حصل كلامه لوجب ان يتحرر من مثل ما ألزمه الغزالي، بأن يقول، فاذا انضاف الشيء المحدث الى مثله نَمًا إذا كانا موصوفين.

فما أبين هذا في الغفلة والذهول، يتحرر^(٣) مما لا يلزمه فيه الا الخطأ، بقوله «اذا كانا موصوفين؛ ليلا يلزم عنه نماء الصفات باتصال بعضها ببعض^(٤)».

ولا يتحرر^(٥) مما يلزمه فيه الكفر، على ما ألزمه الغزالي^(٦)، بأن

(١) ع: القديم وعلى.

(٢) ص: م، ق.

(٣) ع: م: يتحرز.

(٤) ع: الى بعض.

(٥) ع: م: يتحرز.

(٦) هو أبو حامد محمد بن محمد بن أحمد الطوسي. ولد وتوفي بطوس سنة ٤٥٠ - ٥٠٥ هـ. (انظر:

الحلل الموشية - ص ٨٥، شجرة النور الزكية - ص ١٢٦، ١٢٨، ١٢٥).

يقيّد الشيء بالحدث « وكل مُجَرٍّ بالخلاء يُسرّ^(١) ».

هذا وجه^(٢) القول عليه في هذا الفصل.

وصف الشيء الواحد بالحياة والنطق والعلم....

وأما قوله في ذلك: « فالعقل يجوز أن يوجد الشيء الواحد حياً، ناطقاً، عالماً، قادراً، كاتباً، يضع دقائق الحكمة »، فلا يجوز على حال، لأننا إن حملناه على إطلاقه دون تقييد كان كفراً بواحاً، وإن حملناه على التقييد فقلنا: معناه: فالعقل يجوز أن يوجد الشيء الواحد « التحيز » حياً ناطقاً عالماً، قادراً، كاتباً، يصنع دقائق الحكمة، كان خطأ صراحاً لأننا نعلم بمستقر العادة أن ذلك لا يوجد ابداً، كما لم يوجد فيما مضى. وإن كان الله قادراً على أن يوجد؛ كما نعلم، بمستقر العادة، أن الله تعالى لا يقلب البحار عسلاً، ولا الجبال ذهباً، وإن كان ذلك في العقول جائزاً، وتحت قدرة الله داخلاً، وفي العبر^(٣) أقرب من كون الجوهر الواحد حياً، ناطقاً، عالماً، قادراً، كاتباً، حكماً، يصنع دقائق الحكمة، لأن البحار والجبال موجودة، معلومة، ضرورة، فإحالتها^(٤) عسلاً وذهباً في العقول، داخل تحت قدرة الحي القيوم، عند جميع الموجودين (الموقنين)^(٥) بالبعث من القبور، ليوم الجزاء والنشرو.

وأما الجوهر الواحد، فلا نعلم وجوده ضرورة، وإنما يعلم بالنظر والاستدلال، ومن العقلاء من يحيل^(٦) وجوده، فضلاً عن أن يوجد حياً،

(١) مثل يضرب لمن يجول في الميدان وحده، دون منافسة. ويروى: كل جمر بجلاء مجيد، وأيضاً: كل جمر بجلاء سابق « والمعنى من يجري فرسه بمكان خال من المتسابقين لا بد أن يسبق، لأنه المتسابق الواحد، (مجمع الأمثال: ١٣٥/٢)، والتحفة الأدبية في الأمثال العربية ص: ١١٧).

(٢) ص: هذا مثل القول.

(٣) العبرة والاعتبار واحد ومعناها: قياس الغائب على الحاضر، أو الشاهد.

(٤) م: فحالته.

(٥) من: ع، م، وفي ب: المؤمنين.

(٦) ق: يحيل.

عالما، قادرا، ناطقا، كاتباً، حكماً، يصنع دقائق الحكمة، كتشديد البناء، وعمل غريب الاعمال^(١).

وهذا وشبهه، مما لا تعلق له بما قصد له الى بيانه، لو تخلص^(٢) في ايراده لكان مخطئاً، من أجل الاطالة بما لا فضل^(٣) فيه، ولا دلالة، فكيف اذا أتى فيه بوجوه من الفساد، والاحالة؟

ومتى خاض في هذا الباب من لم تثبت قدمه فيه، فقال برأيه، واستنبط نتائج من عقله، زل، ولم يشعر وأتى بالحال وهو لا يعلم، فليس الخطأ في هذا الباب كالخطأ فيما سواه من الأبواب.

ومن أجله كان التكلم به محجراً على من لم تثبت امامته فيه.

وبالله التوفيق

(تفسير مراحل خلق الانسان)

ومن ذلك قوله: «فقول الله تعالى: خلقنا النطفة علقه، معناه: نقلتها من حال الى حال، وكذلك الى آخر الآية»...

وهو كلام ما سمع قط أغرق^(٤) منه في الحال، ولا أبين منه في الفساد والبطلان، لأنه قصد الى تبين حقيقة معنى قول الله عز وجل: «خلقنا النطفة علقه، ثم خلقنا العلقه مضغة، وكذلك الى آخر الآية^(٥)»، فقال: ان معنى ذلك أنه نقلها من حال الى حال، والحال

(١) قال بوجود الجوهر الفرد أهل السنة والمعتزلة، وأنكره بعض الفلاسفة، والجوهر الفرد هو: الجزء الذي لا يقبل القسمة من الجسم.

(نشأة الفكر الفلسفي في الاسلام (٢٢٠/١)، ومبادئ الفلسفة ص: ١٩٧)

(٢) أصاب الصواب.

(٣) ع: فصل. وفي ب: فضل.

(٤) ص: أغرق.

(٥) سورة المؤمن: ١٤.

ليست بشيء عند من أثبتها، لأنها موجودة ولا معدومة، وقد نص على ذلك في أول فصل من كتابه^(١).

فإذاً على قوله: ابن آدم منقول في بطن أمه، من لا شيء الى لا شيء، فهذا قول ليس بمعقول، ولا بشيء^(٢).

والصحيح انه منقول في بطن أمه، من خلق الى خلق، كما نص الله^(٣) في محكم كلامه، ومعناه، حقيقة، خلق سائر الجواهر والأجسام، باخراجها من العدم الى الوجود، مع احكام الترتيب والتصوير. فان قال: هذا اَرَدْتُ، وعبرت عنه بالنقل من حال الى حال مجازاً، لا حقيقة، قيل له: من قصد الى تبين حقائق (المعنى^(٤)) لم يسغ^(٥) له عند [٧٤] أحد المسلمين، أن يعدلَ عن الحقيقة من^(٦) النص والبيان، الى الالفاظ المحتملة او المشتركة، او الجملة. فكيف بالمجاز المستعمل في ضد ما قصد الى بيان (حقيقته^(٧)).

ولو جاز لمن قال ما لا يجوز، ان يقول: انما قُلْتُ ذلك على سبيل المجاز، لما تقيد على أحد حق، ولا لزمه قول.
وهذا بين، وبالله التوفيق.

(تذييل ابن الألبيري لا يستحق الرد)

هذا آخر ما وقع له في التذييل من الكلام الفاسد، المختل المستحيل، وهو تنمة عشرين موضعاً، وقعت له فيه على غير تحصيل، على أنه جملة

(١) ص، م: كلامه.

(٢) ع: ولا شيء.

(٣) ع: تعالى.

(٤) من: ص، ق، ع. وفي ب: المائة.

(٥) ق: يستمع.

(٦) ق، ع، م: والنص.

(٧) من: ق، ص، ع، م. وفي ب: حقيقة.

يسيرة من قوله، نحو صفحة واحدة، فيكاد ألا تخلص^(١) فيه لفظة (واحدة)^(٢) جائزة فاعما قصدت الى التعريف بتخلفه في هذا العلم الذي يدعيه، لا الى الرد عليه في (شيء)^(٣) من كلامه فيه، اذ لا يجب ان يرد الا على من ندر الخطأ منه، لا على من غلب عليه، لأن الحكم للغالب، فاذا غلبت الصحة على الكلام وجب ان يبين ما (شد)^(٤) فيه من الخطأ؛ لئلا يحمل على صحته من الغالب^(٥)، واذا غلب عليه الخطأ لم يحتج الى بيانه، بل لو قصد الى بيان ما (شد)^(٦) فيه من الصحيح، لئلا يحمل على غلبه من الفساد، لكان له وجه.

ثم ختم تذييله بأن قال: فمن أحب التوغل في هذه المسألة فليتأمل ما ذكرنا فيها في «النقص على الغزالي»^(٧) في انقلاب الصورة الظاهرة الى المعنوية - فلقد (دل)^(٨) بغرور^(٩) من قبل نصائحه في استفادة حقائق هذه الأمور من نقضه على الغزالي المذكور، ان كان على هذا النحو من الفساد والاستحالة، والخروج عن منهج الحق والاستقامة. والله ولي العصمة والتوفيق برحمته.

الرد على من قال: إِنَّ بول ابن آدم ليس بنجس في أصله
قال الامام الحافظ أبو الوليد، رضي الله عنه وأيده^(١٠)،....

(١) م: تحصل.

(٢) م: م.

(٣) م: ص. وفي ب: في ذلك من كلامه.

(٤) م: ع.

(٥) ق، ع: لئلا يحمل على غلبه من الصحة.

(٦) ع: شد.

(٧) الاسم الكامل للكتاب هو: «كتاب الآمال في النقض على الغزالي».

(٨) م: ص، م. وفي ب: دلى.

(٩) ص: على الغرور.

(١٠) ع: قال شيخنا رضي الله عنه.

اعترض علي بعض أهل النظر من مقدمي فُهَاء عصرنا (ونبلائهم^(١))،
قولي، في بعض فصول هذه المسألة: إن بني آدم نجس من أصله،
بخلاف الخمر والزيت تموت فيه الدابة فقال: ان البول، ايضا، ليس
نجس من أصله؛ لأن أصله الماء المشروب وهو طاهر؛ فلا فرق (بين ذلك
وبين^(٢)) الخمر والزيت تموت فيه الدابة، فانفصلت عن اعتراضه بأن
قلت: قد تقرر العلم بأن الماء أصل كل ما فيه بَلَّة ورطوبة، من جميع
النبات وأنواع الحيوانات.

فلما كان الماء الذي يقتدي به جميع ذلك قد (تشرَّب^(٣)) وحصل
مستهلكا فيه، كان ملغى، ووجب الاعتبار بما يخرج منه، من ذلك:
العصير من العنب، والبول من بني آدم. فلذلك قلت في البول: انه
نجس من أصله بخلاف الخمر لأن البول حصل أصلا في نفسه، لالغاء ما
قبله، ما اغتذى به الجسم، كما حصل العصير اصلا في نفسه، لالغاء ما
قبله مما اغتذى به الكرم، فليس البول عين الماء المشروب، وانما هو
رشح يصل الى المثانة، ويجتمع فيها من بلة الجسم ورطوبته، كان شرب
الماء او لم يكن، ألا ترى أن المولود^(٤) قد يبول ساعة يولد، قبل ان
يطعم أو يشرب شيئا.

طهارة أبوال الأنعام بين أشهب وغيره

وقد قال أشهب، رحمه الله، ان أبوال الأنعام طاهرة، وان شربت
ماء نجسا، فلم يعتبر حكم الماء الذي شربت في أبوالها، لاستهلاك أعضائها
اياها، قبل ان يصير بولا، وهو على قياس ما قلناه.

(١) م نبلائهم. ب: نبلائهم. ب: نبلائها.

(٢) اقتراح، ب: فلا فرق في ذلك بين الخمر والزيت....

(٣) من: ص، ق. وفي ب: شربه.

(٤) م: ألا ترى المولود.

ومن حكم من أصحابنا (أبوالها^(١)) بحكم الماء الذي شربت في الطهارة والنجاسة فقد فارق القياس.

فهذا انفصال بين^٢، يبطل به الاعتراض وتثبت به صحة الجواب.

اعتراض على الرد: ألا تعتبر الخمر أصلاً في نفسها كالعصير؟

فاعترض على انفصالنا هذا بأن قال: إذا حصل البول أصلاً في نفسه لإلغاء ما قبله ما اغتذى به الجسم، كما حصل العصير أصلاً في نفسه. لإلغاء ما قبله أيضاً فكذلك الخمر تحصل أصلاً في نفسها. لإلغاء ما قبلها من صفات العصير التي قلبتها^(٢) صفات الخمر، ولا فرق بينها في هذا المعنى، وإنما الفرق بينها في معنى آخر، قد وقف عليه، ولا تأثير عليه في هذا المعنى.

فقلت، في ابطال هذا الاعتراض على الانفصال:

لا يلزمه (إذا^(٤)) حصل البول والعصير أصليين^(٥) في أنفسهما لإلغاء ما قبلهما مما اغتذى به الجسم والكرم من الماء، أن تحصل الخمر أصلاً في نفسها، لإلغاء ما قبلها من صفات العصير، لأن إلغاء صفات العصير [٧٥] (لا^(٦)) يوجب إلغاء جسم العصير، إذ لم يجعل^(٧) جسمه مستهلكاً بذهاب صفاته في شيء خالطه، كما حصل الماء، الذي اغتذى به الجسم والكرم مستهلكاً في الجسم والكرم، بمخالطته إياها^(٨).

(١) من: ع، م. وفي ب: بأبوالها.

(٢) م: خلفتها.

(٣) ع: وقفه. م: وقفت.

(٤) من: ع، ق، م. وفي ب: اد.

(٥) ص: أصلاً.

(٦) من: ق، م.

(٧) م، ع. إذا لم يحصل جسمه.

(٨) م: إياه.

لا يقع رضاع بلبن امرأة عصد به طعام
وتبين^(١) هذا المعنى مسألة من الفقه، وهي أن لبن المرأة، اذا خلط
بطعام، عصِدَ به (فغلب^(٢)) فيه، لم تقع به حرمة، لكونه مستهلكا في
الطعام، ولو حالت صفة اللبن بعينه الى صفة اخرى، بعيدة من صفة
اللبن او قرييته^(٣)، لوقعت بذلك الحرمة، باجماع، وهذا بين.
فإذا بطل الاعتراض على الانفصال، صح الانفصال، وثبت الجواب
ولم يكن لأحد فيه مطعن، ولا مقال.
وبالله التوفيق.

[٨٨] - بيع سلعة من شخصين: الواحد بعد الآخر
قال الفقيه^(٤)، الامام، الحافظ، أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن
رشد رضي الله عنه^(٥).

سألني بعض من يعنى بطلب العلم من أصحابنا تحصيل القول في
الرجل يبيع (سلعته^(٦)) من رجلين، واحد^(٧) بعد الآخر، وتلخيص
وجوه الحكم فيما يقع بينهم من التداعي في ذلك، (اذ^(٨)) تشعبت عليه
وجوه المسألة، والتبست عنده معانيها.

فأجبت الى ذلك، رجاء ما وعد الله به من الثواب، من يئِن ما
شرعه الله في دينه، من الاحكام، وقلت بعد حمد الله العظيم^(٩)، والصلاة
على نبيه الكريم:

(١) ق: وبين.

(٢) ب: فغاب و ق: فغلب.

(٣) ق: قريية.

(٤) م: ١٢٢/ق: ٣٥/ص: ٢٩/ع: ٣٣.

(٥) ع: قال الفقيه الاجل الامام الاوحد الامير ابو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه.

(٦) من: ق، ع وفي ب: السلعة:

(٧) م: واحدا.

(٨) من: ع، م، ق.

(٩) ر: النبي العظيم.

للمسألة ثمانية عشرة فرعاً

هذه المسألة تنقسم على قسمين:

أحد القسمين: ألا (تكون)^(١) لواحدة منها بينة على دعواه.

والقسم الثاني: ان يكون لها أو لأحدها بينة على دعواه.

فأما القسم الاول، وهو ألا تكون لواحد منها بينة على دعواه، لا يخلو من وجهين أحد الوجهين: ان تكون السلعة بيد البائع، لم يدفعها الى أحدها، بعد.

الوجه الثاني: ان يكون قد دفعها الى أحدها، فقبضها منه، وصارت بيده.

في الوجه الاول. وهو مع انعدام البينة والقبض، خمس مسائل

[٥]

فأما الوجه الاول من القسم الاول، وهو ألا تكون لأحدها بينة على دعواه، والسلعة بيد البائع، لم يدفعها بعد الى أحدها، ففيه خمس مسائل:

احداها: ان ينكرها البائع البيع جميعاً.

والثانية: أن يقر لأحدها وينكر الثاني.

والثالثة: ان يقر لأحدها أنه هو الاول

والرابعة: ان يقر أنه باع من أحدها بعد الآخر ولا يعلم أيهما الاول^(٢).

والخامسة: ان يقول. انما بعت منها جميعاً صفقة واحدة.

(١) من: ص، م. وفي ب: يكون.

(٢) هو الأول.

[١] - انكار البائع البيع مطلقا

فأما المسألة الاولى، وهى ان ينكرها^(١) البائع البيع مطلقا، والسلعة بيده، لم يدفعها، بعد، الى أحدها، ويدعي كل (واحد^(٢)) منها انه اشتراها منه دون صاحبه، أو قبله، أو أنه اشتراها منه ولا يعلم أن صاحبه اشتراها قبله، ولا بينة لواحدهما على دعواه؛

فالحكم فيها: أن يحلف البائع لكل واحد منها: انه ما باع منه شيئا، فان خلف برىء، وان نكل عن اليمين، حلف المبتاعان^(٣) جميعا، يحلف كل واحد منهما على ما يدعي: من أنه اشتراها منه، دون صاحبه، او قبله، أو أنه اشتراها منه، ولا يعلم ان صاحبه اشتراها قبله، ان ادعى عليه العلم بذلك، وان لم يدع ذلك عليه، اكتفى بيمينه: أنه اشتراها منه.

فان حلفا، جميعا، على ما ادعياه من ذلك، كانت السلعة بينهما، بنصفين^(٤)، وأدى كل واحد منهما الى البائع نصف الثمن الذي حلف عليه ان لم يدع دفعه اليه، وان كان ادعى دفعه اليه، زاد ذلك في يمينه، ورجع عليه بنصفه^(٥).

وان حلف أحدهما، ونكل الآخر عن اليمين، صحت السلعة للحالف منهما، بالثمن الذي حلف عليه، ولم يكن للآخر شيء. وان نكلا عن اليمين جميعا، بعد نكول البائع، كان القول قول البائع، وبرىء كما لو حلف أولا.

(١) م: ينكر البائع.

(٢) من: ق.

(٣) ص: المتبايعان. ع: المتداعيان.

(٤) ر: نصفين.

(٥) ض: اليه نصفه.

[٢] - اقرار البائع لِوَاحِدٍ بالبيع: أ - ادعاء مجرد الشراء

وأما المسألة الثانية، وهي ان يقر البائع لأحدهما أنه باع السلعة منه بالثمن الذي ادعاه، وينكر ان يكون باع من الثاني شيئاً، والسلعة بيده، أيضاً، ولا بينة لواحد منها، ويدعي كل واحد منها انه اشتراها منه دون صاحبه، او قبله، أو أنه^(١) اشتراها منه، ولا يعلم صاحبه انه اشتراها قبله؛

فالحكم فيها: ان تكون السلعة للذي أقر البائع أنه باعها منه، بالثمن الذي اقر أنه باعها به (منه^(٢))، وينظر:

فان كان الثمن، او قيمة السلعة، أكثر من الثمن، الذي أَدعى الآخر شراءها به حلف البائع بالله (الذي لا اله الا هو^(٣)) ما باع منه شيئاً، ولا قبض منه شيئاً، ان أَدعى انه دفع اليه الثمن، فان حلف برىء في دعواه، وان نكل عن اليمين، حلف هو: لقد اشتراها منه بكذا^(٤)، ولقد اشتراها منه دونه، او قبله بكذا وكذا، ولقد دفع اليه الثمن، وكان له عليه الأكثر من قيمة السلعة، لأنه قد أتلفها عليه باقراره بهذا، اولاً، لغيره، أو الثمن الذي قبض فيها من الذي أقر ببيعها منه، وان كان لم يدفع اليه، الثمن وهو ليس من جنس القيمة، أو الثمن الذي قبض فيها، دفعه اليه ورجع عليه بالأكثر من ذلك، وان كان من جنسه كان له عليه الأكثر مما زادت القيمة أو الثمن، الذي قبض^(٥) من الذي له، بالشراء على الثمن الذي حلف هو عليه.

وان يكن في ذلك فضل، لم يكن على البائع يمين.

(١) ق: وأنه اشتراها.

(٢) من: ع. م.

(٣) من: ر.

(٤) ع: وكذا.

(٥) ص: قبضة.

ب - ادعاء شراء سلعة معينة.

وان ادعى الذي أنكره البائع السلعة بعينها، كان له أن يحلف المقر له على ما (ادعاه)^(١) من الشراء، فان نكل عن اليمين، حلف هو على ما ادعاه من شرائها، وكانت له بما حلف عليه من شرائها، وكان أحق بها من المقر له بالشراء، ودفع^(٢) الثمن الذي حلف عليه الى البائع، أو الى المقر له بالشراء، إن كان المقر له بالشراء قد دفع الثمن الى البائع، وكان مثله، أو أقل منه، فان كان أكثر منه، وقف الزائد للبائع، فان أكذب نفسه وادعاه، أخذه، وكانت العهدة^(٣) عليه وان لم يكذب نفسه، فلا تكون العهدة عليه إلا برضاه، وقيل: إنها تكون عليه، والأول هو القياس.

[٣] - إقرار البائع بأسبقية الواحد: أ - ادعاء مجرد الشراء

وأما المسألة الثالثة، وهي أن يقر البائع لأحدهما: أنه هو الذي باع منه، أولاً، بالثمن الذي ادعاه، والسلعة بيده، أيضاً، ولا بينة لواحد منهما، ويدعي كل واحد منهما أنه اشتراها دون صاحبه، أو قبله، أو أنه اشتراها، ولا يعلم أن صاحبه اشتراها قبله؛

فالحكم فيها: ان يكون القول قول البائع مع يمينه: ان هذا هو الأول، ويثبت الشراء له.

فان نكل عن اليمين حلف الآخر على ما يدعي من انه اشتراها قبله، أو دونه، أو أنه اشتراها، ولا يعلم أن صاحبه اشتراها قبله، ويرجع^(٤) على البائع بالأكثر مما زادت: القيمة، او الثمن، على الثمن الذي أقر به. وان لم يكن له في ذلك فضل كان القول قول البائع دون يمين.

(١) من: ر

(٢) ص: أو دفع.

(٣) العهدة: هي ضمان صحة البيع، وسلامة البيع.

(٤) ق، ص، م، ر: ورجع.

ب - ادعاء شراء سلعة مبيعة.

وان ادعى الذي زعم (البائع^(١)) أنه باعها منه أخيراً^(٢) السلعة بعينها، كان له أن يحلف صاحبه^(٣) الذي أقر البائع له انه هو الأول، على ما أقر به له، فان نكل عن اليمين حلف هو أنه هو الأول، أو على ما يدعي من الوجهين الآخرين، وكانت له السلعة بما حلف عليه من ذلك، وكان أحق بها من الذي اقر له البائع أنه هو الأول، على حسب ما وصفناه في المسألة التي قبل هذه، فلا يفترق الحكم في هذه المسألة من المسألة التي قبلها الا في صفة الأيمان، فتدبر ذلك تجده صحيحاً، (إن شاء الله)^(٤).

[٤] - اقرار بالبيع لكل واحد دون معرفة السابق

وأما المسألة الرابعة وهي ان يقر البائع البائع أنه باع من أحدهما بعد الثاني، بالثمن الذي ادعاه كل واحد منهم انه اشتراها منه قبل صاحبه، أو دونه، أو أنه اشتراها منه، ولا يعلم ان صاحبه اشتراها منه.

فالحكم فيها: ان يحلف البائع بالله ما يعلم من أيهما باع سلعته أولاً، فان حلف على ذلك، قيل للمبتاعين^(٥): يحلف كل واحد منك^(٦) على ما يدعي من أنه هو الأول، أو أنه^(٧) اشتراها دونه، (أو انما اشتراها^(٨)) ولا يعلم ان صاحبه اشتراها قبله، فان حلفا على ذلك، أو

(١) من: ع، ر.

(٢) ع: آخر.

(٣) ص: أصحابه.

(٤) من: ر.

(٥) ص: للمبتاعين.

(٦) ص: منها.

(٧) م، وأنه اشتراها.

(٨) من. ف، وفي ع: أو أنه اشتراها.

نكلا عن اليمين، أو قالوا: لا علم لنا بالأول منا، كانت السلعة بينهما، وأدى^(١) كل واحد منهما نصف ثمنها، وإن حلف أحدهما ونكل الآخر عن اليمين، كانت السلعة للحالف وبطل^(٢) بيع الناكل.

ون نكل البائع، أولا عن اليمين، وحلف كل واحد من المبتاعين^(٣)، انه هو الأول بعلم البائع، كانت السلعة بينهما ورجع كل واحد منهما على البائع بالأكثر مما زاد من^(٤) نصف قيمة السلعة او الثمن، الذي أخذه منه، على نصف الثمن الذي أقر به.

فان نكلا جميعا عن الثمن، او قالوا: لا علم لنا بالأول منا، او حلف أحدهما ونكل الآخر، فعلى ما تقدم إذا حلف البائع مع اختلاف في مقدار الثمن.

وأما ان خالفها البائع في الثمن، مثل ان يقول: لا أدري / (من) [٧٧] بعته^(٥) أولا منكما باثني عشر، ويقول احدهما^(٦): بل بعته مني، أولا، بعشرة، ويقول الثاني: بل بعته مني أولا بثمانية، فانهم يتحالفون، ويتفاسخون، فان حلفوا، أو نكلوا انفسخ البيع (بينهم^(٧))، وان نكل البائع وحلف المبتاعان^(٨)، كانت السلعة بينهما بالثمن الذي حلفا عليه، ورجع كل واحد منهما، على البائع بالأكثر مما زاد نصف قيمة السلعة او الثمن الذي حلف عليه، فلا يكون (لأحدهما^(٩)) عليه رجوع.

(١) ص: وودي.

(٢) م: ويطل.

(٣) ص: المتبايعين.

(٤) م: ساقطة، من: ع.

(٥) م: ر، ق، ص.

(٦) ر: الآخر.

(٧) م: ر.

(٨) ص: المتبايعان.

(٩) م: ص. وفي ب: لها.

وان نكل البائع، وحلف أحد المبتاعين^(١)، كانت السلعة للحالف منها، بالثمن الذي حلف عليه.

وان حلف ونكل المبتاعان، كانا بالخيار ان شاء أخذ السلعة، بالثمن، الذي حلف البائع عليه، وان شاء (تركها)^(٢).

الاختلاف في مقدار الثمن، مع أحد المشتريين فقط.

وأما ان خالف البائع أحدهما في الثمن، مثل أن يقول: لا أدري من بعثها منكم، أولاً، ويقول أحدهما: مني بعثها، أولاً بعشرة، ويقول الثاني: بل مني بعثها، أولاً، بثمانية، فان البائع والذي ادعى انه اشتراها منه، أولاً، بثمانية يتحالفان، فان حلفا أو نكلا، انفسخ البيع بينهما وكانت السلعة للآخر بالعشرة، وان حلف أحدهما، ونكل الآخر عن اليمين، فعلى ما تقدم، اذا لم يخالف البائع واحدا منها في الثمن، وقد تقدم الحكم في ذلك. وعلى هذا يكون الحكم في ذلك.

وعلى هذا يكون الحكم في جميع الوجوه، إذا قال البائع: انما بعثها من أحدهما، ولا أدري من هو منكم. وبالله التوفيق.

[٥] - اقرار بالبيع للمشتريين، معا، صفقة واحدة: أ - القيمة أكثر من الثمن.

وأما المسألة الخامسة، وهي أن يقول البائع: اني بعت السلعة منها جميعا، صفقة واحدة، وهي بيده، ويدعي كل واحد منها أنه اشتراها قبل صاحبه أو دونه، أو أنه اشتراها، ولا يعلم أن صاحبه اشتراها قبله؛

(١) ص: التبايعين.

(٢) من: ص، ق. وفي ب: تركها.

فالحكم فيها، ان كانت قيمتها أكثر من الثمن: أن يحلف البائع ما باعها، الا منها جميعا، صفقة واحدة، فاذا حلف على ذلك، قيل للمبتاعين^(١): يحلف كل واحد منكما على ما يدعي من أنه اشتراها دون صاحبه، أو قبله، أو أنه اشتراها، ولا يعلم أن صاحبه اشتراها قبله، فان حلفا على ذلك، أو نكلا، (كانت السلعة بينهما، على ما حلف عليه البائع، وان حلف أحدهما، ونكل الآخر عن اليمين^(٢)) كانت السلعة للحالف، وعهدته على البائع.

وهذا القول يتخرج على رواية أصبغ عن ابن القاسم، وهو استحسان، على غير قياس.

ويتخرج على قول أصبغ: ان تكون عهدة الحالف في نصف السلعة على صاحبه الناكل عن اليمين، الا ان يرضي البائع أن تكون العهدة عليه، وهو القياس.

وان نكل البائع عن اليمين، وحلف المشتريان، كان لكل واحد منها نصف السلعة بنصف الثمن، وكان له أن يرجع على البائع، لنكوله، بما زادت قيمة نصف السلعة الذي اخذ صاحبه، على الثمن.

وان نكلا كانت السلعة بينهما، ولم يكن لواحد منها على البائع شيء.

وان نكل أحدهما وحلف الآخر، كانت السلعة للحالف، وكانت العُهدَةُ على البائع قولاً واحداً.

ب - القيمة تساوي الثمن.

وان لم يكن في قيمة السلعة فضل عن الثمن، لم تجب^(٣) على البائع يمين.

(١) ص: للمبتاعين.

(٢) من: ع، ر، ق، ص.

(٣) م: يجب.

في الوجه الثاني، وهو مع انعدام البينة، وتوفر القبض، خمس مسائل أيضاً.

[٦ - ١٠]

فصل، فأما الوجه الثاني من القسم الأول، وهو أن يكون البائع قد دفع السلعة الى أحدهما، فقبضها منه، وصارت بيده، ويدعي كل واحد منهما أنه اشتراها قبل صاحبه او دونه، أو أنه اشتراها ولا يعلم أن (صاحبه^(١)) اشتراها قبله، ولا بينة لواحد منها على دعواه، ففيه، أيضاً، خمس مسائل:

أحدهما: ان ينكر البائع، فيقول: ما بعت من واحد منها شيئاً.
والثانية: ان يقر أنه باع من أحدهما، وينكر الثاني.
والثالثة: ان يقر لأحدهما انه هو الاول منهما.
والرابعة: أن يقر أنه باع من أحدهما بعد الآخر، ولا يعلم الأول منها.

والخامسة: ان يقول انما بعت منها جميعا صفقة واحدة.

[١] - انكار البيع مطلقاً:

فأما المسألة الأولى، وهي أن ينكر البائع، فيقول: ما بعت من واحد منها شيئاً، وقد دفع السلعة الى أحدهما، فقبضها منه، وصارت بيده، ويدعي^(٢) كل واحد منهما أنه اشتراها قبل صاحبه، أو دونه، أو أنه اشتراها ولا يعلم أن صاحبه اشتراها قبله، ولا بينة لواحد منها على دعواه.

فالحكم فيها: أن يحلف البائع لكل واحد منها أنه ما باع منه شيئاً، [٧٨] / فإن حلف على ذلك برىء، وان نكل عن اليمين، حلف قابض

(١) اقتراح.

(٢) ص: فبدعي.

السلعة منها^(١) على ما يدعيه من أنه اشتراها دون صاحبه، (أو قبله، أو أنه اشتراها^(٢)) ولا يعلم أن صاحبه اشتراها قبله أن ادعى عليه العلم بذلك، فإن حلف على ذلك استحق السلعة بالشراء، وإن نكل عن اليمين حلف الآخر واستحقها؛ فإن^(٣) نكل عن اليمين، أيضا، كان القول قول البائع كما لو حلف، أولا، وبرىء من دعواها جميعا.

[٢] - اقرار البائع لواحد بالبيع:

وأما المسألة الثانية، وهي أن يقر البائع لأحدها أنه باع منه بالثمن، الذي ادعاه، وينكر الثاني، فيقول: ما بعت منه شيئا، وقد دفعها^(٤) إلى أحدها، وصارت بيده، ويدعي كل واحد منها أنه اشتراها قبل صاحبه، أو دونه، أو أنه اشتراها ولا يعلم أن صاحبه اشتراها قبله، ولا بينة لواحد منها على دعواه.

فالحكم في ذلك: أن يقبل اقراره لمن ذكر أنه باعها منه، كان الذي قبضها، أو الذي لم يقبضها، ولا يمين عليه للآخر، إلا أن يكون في قيمتها، أو في الثمن الذي أقر أنه باعها به، فضل عن الثمن الذي ادعى الآخر أنه اشتراها به، فيحلف (له)^(٥)، فإن نكل عن اليمين حلف هو، وغرم له الأكثر مما زادت القيمة أو الثمن، الذي أقر أنه باعها به، على الثمن، الذي ادعى أنه اشتراها به.

[٣] - اقرار بالبيع لكل واحد، مع الأسبقية لواحد

وأما المسألة الثالثة، وهي أن يقر البائع لأحدها أنه هو الذي باع منه، أولا، بالثمن الذي ادعاه، ويدعي كل واحد منها أنه هو الأول،

(١) ساقطة من: ع.

(٢) من: ع، ر، ق، ص.

(٣) ع: وإن.

(٤) ر: دفعها.

(٥) من: ص. ق، ع، ر، م.

أو أنه^(١) اشتراها دونه، أو أنه اشتراها ولا يعلم أن صاحبه اشتراها قبله، ولا بينة لواحد منهما على دعواه، وقد دفعها إلى أحدهما: فالحكم في ذلك: أن ينظر:

فإن كان الذي دفعها إليه هو الذي أقر أنه باعها منه أولاً، قبل قوله، ولم يكن للآخر عليه يمين، إلا أن يكون في قيمة السلعة، أو في الثمن الذي أقر أنه باعها به، من الذي قبضها، فضل عن الثمن الذي ادعى الآخر أنه اشتراها به منه، فإن كان في ذلك فضل، لزمته اليمين، فإن نكل عنها حلف الآخر، ورجع عليه بالفضل على ما ذكرناه.

وان زعم (أن)^(٢) الذي باعها منه أولاً، هو الذي لم يدفعها إليه لم يصدق في ذلك، وكان له الفضل دون يمين.

[٤] - إقرار بالبيع لكل واحد، دون معرفة السابق وأما المسألة الرابعة، وهي أن يقر البائع أنه باعها من أحدهما بعد الآخر، ولا يعلم الأول منها، ويدعي كل واحد منها أنه اشتراها قبل صاحبه، أو دونه، أو أنه اشتراها ولا يعلم أن صاحبه اشتراها قبله، وقد قبضها أحدهما ولا بينة لواحد منها على دعواه.

فالحكم فيها: أن تكون السلعة للذي قبضها، ويرجع الذي لم يقبضها على البائع بالفضل المذكور، بعد يمينه: أنه هو الأول، وقيل: بغير يمين.

[٥] - إقرار بالبيع صفقة واحدة وأما المسألة الخامسة، وهي أن يقول البائع: انما بعت منها، جميعاً، صفقة واحدة ويدعي كل (واحد)^(٣) منها أنه اشترى جميعها قبل صاحبه

(١) ر: الذي اشتراها.

(٢) من: ر.

(٣) من: ع، ر، م.

أو دونه، أو أنه اشتراها ولا يعلم صاحبه أنه اشتراها قبله، وقد قبضها أحدهما، ولا بينة لأحدهما على دعواه.

فالحكم فيها: أن يحلف البائع بالله (الذي لا اله الا^(١) هو) ما باعها الا جميعا صفقة واحدة، فإن حلف على ذلك قيل للمبتاعين^(٢): يحلف كل واحد (منكما^(٣)) على ما يدعي فإن حلفا ونكلا، كانت السلعة بينهما، على ما حلف عليه البائع.

فإن حلف أحدهما ونكل الآخر عن اليمين كانت السلعة للحالف، وكانت عهده على البائع، على الاختلاف الذي ذكرناه في المسألة الخامسة، التي في الوجه الأول من القسم الأول؛ إذ لا معتبر في قبض أحدهما للسلعة^(٤) مع يمين البائع، في هذه المسألة.

وان نكل البائع عن اليمين، فيتخرج في ذلك قولان: أحدهما: أن القول قول قابض السلعة.

والثاني أنها يتحالفان؛ فإن حلفا ونكلا كانت السلعة بينهما، وان نكل أحدهما وحلف الآخر، كان القول قول الحالف. ولو كان البائع هو الذي دفع السلعة الى أحدهما، لكان القول قول القابض قولاً واحداً.

ثمان مسائل في القسم الثاني، وهو مع وجود البينة:

[١١ - ١٨]

فصل فأما القسم الثاني، وهو أن يكون لأحدهما بينة على دعواه ففيه أربع مسائل:

أحدها/ أن ينكرها البائع جميعا.

[٧٩]

(١) من: ر.

(٢) ص، ع. للمتبايعين.

(٣) من، ع، ر، م. وفي ب: منها.

(٤) ع: السلعة.

والثانية: أن يقر لأحدهما، وينكر الثاني، أو يقر لأحدهما أنه هو الأول.

والثالثة: أن يقر أنه باع من أحدهما بعد الآخر، ولا يعلم الأول منهما^(١).

والرابعة: أن يقول: انما بعت منها جميعا صفقة واحدة. وكل مسألة من هذه الأربع (مسائل^(٢)) يتفرع الى مسألتين: احداها: أن تشهد البينة لهما، أو لأحدهما، أنه اشتراها منه دون صاحبه أو قبله.

والثانية: أن تشهد البينة لهما، أو لأحدهما، بالشراء خاصة^(٤). [١] - انكار البيع مطلقا، والبينة بالشراء لواحد أو لكل واحد منها:

فأما المسألة الاولى، وهي أن ينكرها البائع البيع جميعا، والسلعة بيده، أو قد دفعها الى أحدهما، ويدعي كل واحد منها أنه اشتراها دون صاحبه أو قبله:

فإن أقام أحدهما البينة على ذلك، قضى له ببينته، ولم يكن للآخر شيء.

وان أقام كل واحد منها بينة تشهد له بالشراء له بذلك، وتكافأت البينتان، سقطتا، وكانا كمن لا بينة له، وجرى الحكم على ذلك على ما تقدم في موضعه (إذا^(٥)) لم تكن لهما بينة، وان كانت احداها أعدل من الاخرى قضى بالتي هي أعدل، ولم يكن للآخر شيء.

(١) م: أن يقر لأحدهما أنه باع منه بعد الأول، ولا يعلم الأول منها .

(٢) من: ع، ر، وفي ب: المسائل.

(٣) ص: أولا.

(٤) ص، ع، ر: بمجرد الشراء.

(٥) من: م. وفي ب: إذ.

[٢] - انكار البيع مطلقا، والبينة بمجرد الشراء، لواحد فقط

الفرع الثاني من المسألة:

وان أقام أحدهما بينة تشهد له على مجد الشراء خاصة، وهو يدعي أنه اشتراها قبله لم ينتفع بالشهادة.

وان كان انما يدعي أنه اشتراها دونه، أو أنه اشتراها ولا يعلم ان كان تقدم (لصاحبه^(١)) شراء أم لا، قضي له بها، ونظر: فإن كان الثمن الذي شهدت به البينة لهذا أكثر من الثمن الذي ادعى الآخر أنه اشتراها به، وادعى هذا الآخر أنه اشتراها به، وادعى هذا الآخر أنه اشتراها به، فإن نكل عنها حلف هو^(٢)، وكان له فضل ما بين الثمنين.

وان لم يحقق عليه الدعوى في أنه باعها منه أولا ضعفت اليمين. وان قال: انه باعها منه دونه، لم يجب عليه يمين. وان أقام كل واحد منهما بينة تشهد له بذلك تخرج ذلك على قولين:

أحدهما: أن^(٣) يقضي بأعدل البينتين فإن تكافأتا سقطتا^(٤). والثاني: ألا يقضي بأعدهما، لاحتمال أن تكونا صادقتين^(٥) جميعا، وتسقطان؛ الا أن تكون احداها عادلة والأخرى غير عادلة، فيحكم بالعدالة. وسواء أرخت احدى البينتين^(٦) أو لم تؤرخ. وقد قيل: انها ان أرخت فهي أعمل من التي لم تؤرخ، فإذا قضي بإحدى البينتين لعدالتها، أو لأنها أعدل، أو لأنها أرخت، على الاختلاف المذكور، وكان

(١) اقتراح.

(٢) ع: ساقطة.

(٣) ع: أنه.

(٤) ص: تساقطتا.

(٥) ر: أن يكونا صادقتين.

(٦) ص: البيتان.

في ثمنها فضل، لزمت البائع الأول اليمين للآخر^(١)، على حسب ما
دَكَرْنَاهُ إِذْ أَقَامَ أَحَدُهُمَا بَيْنَةَ عَلَى مَجْرَدِ الشَّرَاءِ، وَقَضَى لَهُ بِهَا^(٢).
[٣] - اقرار لواحد بالبيع، أو بأنه السابق، أ - مشتر واحد يقيم
البينة بالشراء

وأما المسألة الثالثة، وهي أن يقر البائع لأحدهما أنه باع منه،
وينكر (الثاني^(٣))، أو يقر لأحدهما أنه باع منه، أو لا، والسلعة بيده،
أو قد دفعها إلى أحدهما، ويدعي كل واحد منهما أنه اشتراها دون
صاحبه، أو قبله، أو أنه اشتراها ولا يعلم ان كان (تقدم^(٤)) لصاحبه
فيها شراء أم لا.

فإن أقام (الذي أقر له البائع أنه باع منه، أو أنه باع منه أو لا،
بينة تشهد على أنه^(٥)) اشتراها منه دون صاحبه، أو قبله، قضى له بها،
ولم يكن للآخر شيء. وإن كان الذي أقام البينة بذلك هو الذي أنكره
البائع البيع، أو الذي زعم أنه باع منه^(٦) آخر، قضى له بها، ورجع
الآخر المقر له بالشراء، أو المقر له بالشراء أو لا، على البائع بما بين
الثمنين، إن كان بينهما فضل، لأنه ربح سلعته، التي أقر له بها. وكذلك
يكون الحكم هاهنا، إن أقام البينة بمجرد الشراء خاصة.

ب - كل من المشتريين يقيم البينة بالشراء:
وإن أقام كل واحد منهما بينة تشهد له أنه اشتراها منه دون

(١) ر: على الآخر.

(٢) ع: ر، به.

(٣) من: ع، ر، ص، م: وفي ب: الباني.

(٤) من: ع، ر، ص، م.

(٥) من: ع، ر، م. وفي ب: الذي أقر به البائع أنه باع منه بينة على أنه باع منه أولا بينة تشهد له انه
اشترها.

(٦) ع: ساقطة.

صاحبه، أو قبله، وتكافأت^(١) البينتان سقطتا، وكانا كمن لا بينة لهما، وجرى الحكم في ذلك على ما تقدم في موضعه.

وان كانت احدى البينتين أعدل من الأخرى قضي بالتي هي أعدل للذي قام بها، فان كان هو الذي أقر له البائع أنه باع منه، أو أنه باع منه، أو لا، لم يكن للآخر شيء، وان كان الذي جحده^(٢) البائع البيع، أو الذي زعم أنه باع منه آخرًا، رجع الآخر المقر له بالشراء (أو بالشراء^(٣)) أولاً، على البائع بما بين الثمنين، (إن^(٤)) كان بينها فضل، لأنه ربح / سلته.

[٨٠]

[٤] - أ - الواحد يقيم بينة بمجرد الشراء

الفرع الثاني (من المسألة^(٥)).

وان أقام الذي أقر له البائع أنه باع منه، أو أنه باع منه أولاً، بينة تشهد له على مجرد الشراء، خاصة، وهو يدعي أنه اشتراها قبله، لم ينتفع بالشهادة.

وان كان يدعي أنه اشتراها دونه، أو أنه اشتراها ولا يعلم ان كان تقدم لصاحبه فيها شراء أم لا، قضي له بها، أيضاً، ونظر؛ فإن كان الثمن الذي أدعى الآخر أنه اشتراها به، وأدعى هذا الآخر على البائع أنه باعها منه أولاً، لزمته اليمين، فإن نكل عنها حلف هو، وكان له فضل ما بين الثمنين.

وان لم يحقق عليه الدعوى في أنه باعها منه أولاً، ضعفت اليمين.

(١) ص: أو تكافأت.

(٢) ع: جحد، م: جحده البيع.

(٣) من: ع، ق، ص.

(٤) من: ع، ر، ص. وفي ب: وان.

(٥) من: ع. وفي م، ص: منها.

وان قال: انه باعها منه دونه لم تجب عليه اليمين؛ لأن البينة قد كذبت.

ب - كل من المشتريين يقيم البينة بمجرد الشراء:

وان أقام كل واحد منها بينة تشهد له بمجرد الشراء دون تاريخ، أو ورخت إحداها، ولم تؤرخ الأخرى، وإحداها^(١) أعدل من صاحبها، فقبل: تسقط البينتان، وقيل: يقضى بالأعدل^(٢)، وقيل: يقضى بالتّي أرخت.

وان كانت احداها عدلة^(٣)، والثانية غير عدلة، قضى بالعدلة، وان تكافأتا (في العدالة^(٤)) سقطتا.

فإن قضى باحدى البينتين لعدالتها، أو لأنها، أعدل من الأخرى، أو لأنها أرخت، على الاختلاف الذي ذكرناه، للذي أقر له البيع (أنه باع^(٥))، أو أنه باع منه أولاً، وكان بين الثمنين فضل، وحقق الآخر على البائع أنه باعها منه، أولاً، كان له أن يحلفه، فإن نكل عن اليمين حلف هو، وكان له ما بين الثمنين من الفضل، وان^(٦) قضى بها للآخر، رجع الذي أقر له البائع أنه هو الأول، أو أنه هو الذي باع منه، على البائع بما بين الثمنين، على ما تقدم. وبالله التوفيق.

(١) ص: أو احداها.

(٢) وقيل: يقضى بالأعدل. ساقطة م: ع

(٣) ر: من الأخرى.

(٤) ف: ص، ع، م، ق. ر: تكافأت البينتان في العدالة.

(٥) من: ع. ر. ص. ي. وي ب. ما باع

(٦) ع: فإن.

[٥] - اقرار بالبيع لهما، دون معرفة السابق أ - يقيم البينة بالشراء واحداً وكل واحد:

وأما المسألة الثالثة، وهي أن يقر البائع أنه باع من أحدها بعد الآخر، ولا يعلم^(١) الأول منهما، ويدعي كل واحد منهما أنه هو الأول، أو أنه اشتراها دونه، أو أنه اشتراها ولا يعلم^(٢) أن كان تقدم لصاحبه شراء (أم لا)^(٣)، والسلعة^(٤) بيد البائع، أو قد دفعها الى أحدهما: فإن أقام أحدها البينة على أنه هو الأول، أو (على)^(٥) أنه اشتراها دون الآخر، قضي له بيمينه، ولم يكن للآخر شيء.

وان أقام كل منها بينة تشهد له بذلك قضي بأعدل البينتين، ولم يكن للآخر شيء، وان تكافأت البينتان سقطتا، وكانا بمنزلة من لا بينة له^(٦)، وجرى الحكم في ذلك على ما تقدم في موضعه.

[٦] - ب - يقيم الواحد بينة بمجرد الشراء

الفرع الثاني منها.

وان أقام أحدها البينة على مجرد الشراء خاصة، وهو يدعي أنه اشتراها قبله، لم ينتفع بالشهادة، وان كان يدعي أنه اشتراها دونه، أو أنه اشتراها، ولا يعلم ان كان تقدم لصاحبه بها شراء أم لا، قضي له بها أيضاً، ونظر: فإن كان الثمن الذي ادعى الآخر أنه اشتراها به، وادعى على البائع أنه باعه اياها، أولاً، كان له ما بين الثمنين من الفضل، قيل: بيمين وقيل: بغير يمين، إذ لا يمين على البائع^(٧) في ذلك.

(١) ص: ولا يدري.

(٢) ر: وهو لا يعلم.

(٣) من: ع، ر، م، ق. وفي ب: أولاً.

(٤) ر: لأن السلعة.

(٥) من: ص، ر.

(٦) ر: لهما.

(٧) ر، ق: لا يقين عند البائع.

كل من المشتريين يقيم بينته بمجرد الشراء
وان أقام كل (واحد^(١)) منها بينته تشهد له بمجرد الشراء خاصة،
ولم يؤرخ واحدة منهما، أو وُرِّخَتْ احدها ولم تؤرخ الأخرى،
واحدها أعدل من صاحبته، ففي ذلك ثلاثة أقوال:
أحدها: أنها تسقط البينتان.
والثانية: أنه يقضى بالأعدل.
والثالثة: أنه يقضى بالتي وُرِّخَتْ.
وان كانت احدها عادلة، (والأخرى غير عادلة^(٢)) قضي بالعدالة،
وان تكافأتا بالعدالة سقطتا.

فإن قضي باحدى البينتين في الموضع الذي يصح أن يقضى بها، على
الاختلاف المذكور، وكان الثمن الذي شهدت به أكثر، كان الفضل
للآخر، قيل: يمين: وقيل بغير يمين.
وبالله التوفيق.

[٧] - اقرار البائع بالبيع صفقة واحدة: أ - يقيم البينة بالشراء
واحد، أو كل واحد

وأما المسألة الرابعة: وهي أن يقول البائع: انما بعت منها جميعا
صفقة واحدة، ويدعي كل واحد منها أنه اشتراها قبل صاحبه، أو
دونه، أو أنه اشتراها ولا يعلم صاحبه اشتراها قبله، والسلعة بيد
البائع، أو قد دفعها الى أحدهما؛

فالحكم فيها: إن أقام أحدهما بينة تشهد له أنه اشتراها دون
[٨١] صاحبه، أو قبله، أن يقضي له بها، ويكون لصاحبه نصف^(٣) / فضل ما

(١) من: م.

(٢) من: ص، وفي ب: دون الأخرى.

(٣) ص: لصاحبه فضل.

بين الثمنين، ان كان بينهما فضل: وان أقام كل (واحد^(١)) منها بيعة تشهد له بذلك، وتكافأت البيعتان، في العدالة، سقطتا، وكانا بمنزلة من لا بيعة (لهما^(٢))، وجرى الحكم في ذلك على ما تقدم في موضعه. وان كانت إحدى البيعتين أعدل من الأخرى قضي بالتي هي أعدل، وكان لصاحبه نصف فضل ما بين الثمنين ان كان بينهما فضل.

[٨] - ب - الواحد يقيم بيعة بمجرد الشراء

الفرع الثاني منها.

وان أقام أحدها بيعة على مجرد الشراء خاصة، وهو يدعي أنه اشتراها قبله، لم ينتفع بالشهادة على ما ذكرناه قبل هذا.

وان كان يدعي أنه اشتراها دونه، أو أنه اشتراها ولا يعلم أن صاحبه اشتراها قبله، قضي له بها أيضاً، ونظر: فإن كان الثمن الذي شهدت به البيعة لهذا أكثر من الثمن الذي ادعى الآخر أنه اشتراها به، كان له نصف (فضل^(٣)) ما بين الثمنين.

فان ادعى على البائع أنه باعها منه، أولاً، وجبت له عليه اليمين، فان نكل عنها، حلف هو، ورجع عليه بما بقي من فضل ما بين الثمنين^(٤).

كل واحد يقيم البيعة بمجرد الشراء

وان أقام كل واحد منهما بيعة تشهد له بذلك، وتكافأت البيعتان سقطتا؛ وان كانت احداهما عادلة^(٥) دون صاحبتها، أو كانت احداهما أعدل من الأخرى، فقضي له بها، على ما ذكرناه من الاختلاف، كان للآخر نصف فضل ما بين الثمنين، ان كان بينهما أيضاً^(٦) فضل،

(١) من: ص.

(٢) من: ر. وفي ب: له.

(٣) من: ع، ر، م.

(٤) ع: فضل الثمنين.

(٥) ص: عدلة.

(٦) ع، ص: ساقطة.

ووجبت له اليمين على البائع: أنه ما باع منه الا نصفها، فإن نكل عن اليمين حلف هو بالله (الذي لا اله الا هو^(١)) لقد باع منه جميعها أولاً، ورجع عليه بنصف الفضل الثاني.
وبالله التوفيق (بعزته لا شريك^(٢) له).

[٨٩] - تبعض طلاق البتة

وقال الفقيه^(٣) الامام الحافظ، أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد، رضي الله عنه^(٤):

(رواية المبسطة: البتة لا تتبعض).

وقع في كتاب الايمان بالطلاق من «المبسطة» ليحيى بن اسحق^(٥):
قال: وقال مالك: من قال لامرأته: أنت طالق ثلاث البتة، فهي طالق البتة، لان (البتة^(٦)) لا تتبعض، ولا تُبعض.

فقلت في اختصاري^(٧) لها: هذا خلاف مذهبه في المدونة، لأنه قال في كتاب الايمان بالطلاق منها:

مذهب المدونة: البتة تتبعض

(إذا شهد شاهد على رجل انه قال لامرأته: أنت طالق ثلاثا، وشهد

(١) من: ر.

(٢) من: ع، م، ر. وفي ب: زيادة: تمت المسألة بحمد الله وحسن عونه.

(٣) ص: ٦٦/م: ٦٩/ع: ٣٠/ق: ٣٢.

(٤) ع: مسألة في تبعض البتة. قال محمد بن رشد.

(٥) هو ابو اسماعيل يحيى بن اسحق بن يحيى الليثي، ألف «المبوط في اختلاف اصحاب مالك واقواله»، ويسمى: «الكتب المبسطة». وابن رشد اختصر ما اختصره محمد وعبدالله ابنا أبان بن عيسى من هذا الكتاب. توفي يحيى سنة ٣٠٣ هـ. (شجرة النور الزكية، ص: ٧٧، وترتيب المدارك، ج: ٣، ص: ٣٩٤).

(٦) من: ق، وفي م: لأنها لا تتبعض.

(٧) انظر صفحة: ٤٠١ من الكتاب.

آخر انه قال: أنت طالق البتة^(١)، إن شهادتها جائزة، وتطلق عليه^(٢). وعلى ما حكى ابن حبيب عنه من رواية مطرف وابن الماجشون^(٣): انها لا تطلق عليه، بشهادتها، ويحلف مع كل واحد منها؛ لأن البتة لا تتبعض، فهي غير الثلاث.

طلب شرح رواية المدونة، وبيان علاقتها برواية الواضحة قال ابو الوليد، رضي الله عنه^(٤): فكتب اليّ بعض الطلبة من اشبيلية، يسأل عن معنى ما ذكرناه^(٥) في المختصر، وقال: إنه لم يفهم كيف يقام من مسألة كتاب الإيمان بالطلاق من المدونة: إن البتة تتبعض، مع انه موجود في الواضحة، من قول مطرف وابن الماجشون مثل ما في المدونة، ولم يجد فيها من روايتها عن مالك خلاف ما له فيها، وانما تنفهم اقامته ذلك من مسألة الحكمين من المدونة^(٦)؛ لا من المسألة التي أقمته منها.

ورغب في بيان ذلك، وشرحه بما يرفع الاشكال فيها^(٧).

تلفيق الشهادة دليل على التبعض لدى سحنون وابن رشد فاجبته بأن قلت: إن ما ذكرته في المختصر من أن^(٨) قول مالك،

(١) طلاق البتة، وطلاق البتات: ما لا رجعة فيه.

(٢) المدونة، ج: ٣، ص: ٤٢.

(٣) في الواضحة وسيأتي.

(٤) من: ع -

(٥) ع، م، ق: ما ذكرته.

(٦) نص المدونة (ج ٢، ص: ٣٧٠):

«قلت: فلو حكم واحد بواحدة، وحكم الآخر باثنين؟ قال: إذاً. يكونان مجتمعين من ذلك على الواحدة.

فقلت: فلو طلق واحد اثنتين، والآخر ثلاثاً؟ قال: قد اجتمعا على الواحدة، وما زاده فهو خطأ.... وكذلك لو حكم واحد بواحدة، والآخر بالبتة؛ لأنها مجتمعان على الواحدة.»

(٧) في ق، ع: منه.

(٨) ع: من قول.

رحمه الله، في المدونة، بتلفيق شهادة الشاهدين يشهد أحدهما على الرجل بطلاق البتة، والثاني بطلاق الثلاث، يقوم^(١) منه: أن البتة عنده^(٢) تتبعض، فهو صحيح لما قلته^(٣) فيه.

ألا ترى أن سحنون، رحمه الله، قد احتج على من قال: إن البتة لا تتبعض، بتلفيق الشهادة في هذه المسألة، ورأى أن القول بتلفيقها، مع القول بأن البتة لا تتبعض، متناقض، وقال: يلزم من قال: إن الثلاث لا تتبعض، إن شهد شاهد بالبتة، والآخر بالثلاث، أن تكون شهادة مختلفة.

فلو كانت البتة عند مالك، رحمه الله، على مذهبه في المدونة، لا تتبعض، لما لَفَّقَ الشهادة، ولقال: إنه يحلف المشهود عليه، تكذيباً لشهادة كل واحد منها، ويحبس امرأته، إذ لو لَفَّقَها مع قوله أن البتة لا تتبعض، لكان قوله متناقضاً، كما ذهب إليه سحنون، رحمه الله.

مدلول البتة والثلاث

لأن البتة، عند من يرى أنها لا تتبعض، لفظ مبهم، لا يُجَزَّأ^(٤)، ولا يخصص منه استثناء، والثلاث لفظ صريح، يُجَزَّأ^(٥)، ويخصص، ويصح منه الاستثناء، فوجبا ألا يُلَفَّقَا في الشهادة لما بينهما من اختلاف في المعنى.

تخريج القولين من المدونة والواضحة

فيقام من قوله في المدونة: إن الشهادة تلفق: أن^(٦) البتة تتبعض

(١) يقوم منها.

(٢) ع: البتة تتبعض.

(٣) ع: لما فيه، م: لما قلته فيه، ص: كما قلته.

(٤) م: لا يتجزأ.

(٥) يتجزأ.

(٦) ص: أي.

ومن مذهبه في الواضحة: أن البتة لا / تتبع بعض بتفرقة (فيها^(١)) بين [٨٢] أن يشهد أحد الشاهدين أنه طلق واحدة، والثاني أنه طلق ثلاثا، وبين أن يشهد أحدهما أنه طلق واحدة، والثاني أنه طلق البتة: أن الشهادة لا تلتق، أيضا، إذا شهد أحدهما بثلاث، والثاني بالبتة، فيكون قد جرى فيها على أصل واحد، إذ لا يصح أن يحمل عليه التناقض والاضطراب.

فلهذا قلت في المختصر: «وعلى ما حكى ابن حبيب في الواضحة، عنه من رواية مطرف وابن الماجشون: أنها لا تطلق عليه بشهادتها، ويحلف مع كل واحد منها». فان كان في كتابك «وحكى ابن حبيب» فأصلحه، ورده «(وعلى^(٢)) ما حكى ابن حبيب».

روايات في الواضحة بتبويض البتة

وما وقع في الواضحة لمطرف وابن الماجشون، أو لمطرف^(٣) وابن القاسم، على ما في بعض الروايات، من تلفيق هذه الشهادة، مثل ما في المدونة، وهو قول ابن الماجشون على أصله في أن البتة تتبع بعض، أيضا^(٤)، ومن قول ابن القاسم في إحدى الروايات على أحد قولي، في أن البتة تتبع بعض أيضا، ومن قول مطرف على خلاف أصله في أن البتة لا تتبع بعض، فهو اختلاف في قوله من ذلك.

ترجيح التبويض والتسوية بين الثلاث والبتة

والصحيح في النظر قول من قال: ان البتة تتبع بعض، وهو الذي أقمته من المدونة، ولا وجه لقول من قال: إنها لا تتبع بعض، لأن نهاية

(١) من: م، وفي ب: فيها.

(٢) من: ع، م، وفي ب: على.

(٣) م: ولمطرف.

(٤) ع: ساقطة.

الطلاق ثلاث، فإذا قال الرجل لامرأته: أنت طالق بالبتة، (فإنما^(١)) معنى قوله وأرادته: أنت طالقة نهاية عدة الطلاق، كما قال عمر بن عبدالعزيز^(٢) رحمه الله^(٣): لو كان الطلاق ألفاً، ما أبقت البتة منه شيئاً، من قال: البتة فقد رمى الغاية القصوى^(٤) فلا فرق في المعنى بين أن يقول: أنت طالق ثلاثاً، وأنت طالق البتة؛ لأنه واصف للطلاق في المسألتين جميعاً، بأقصى ما تبين به المرأة عنه^(٥) من عدد الطلاق، فوجب أن يستويا في جميع الأحكام، من التلفيق في الشهادة، والتبعيض بالاستثناء، وغير ذلك، ولا يقوم ذلك عندي من المدونة إلا من المسألة التي ذكرتها، وقد تقدم بيان الوجه في ذلك.

مدلول البتة في طلاق الحكمين من المدونة

وأما إقامة ذلك من مسألة الحكمين فيها، فليس بصحيح؛ لأن البتة^(٦) عنده^(٧) على مذهبه فيها: أن طلاق الحكمين واحدة بائنة، فلذلك تكون^(٨)، إذا اختلفا فيما حكما به من عدد الطلاق، واحدة بائنة، ألا ترى أنها لو اجتمعا على البتات لكانت واحدة بائنة، مع أن الذي في المدونة في^(٩) الحكمين إنما هو لابن الماجشون.

واختلاف الحكمين في الطلاق خلاف اختلاف الشاهدين في الشهادة في ذلك.

فلما وقع في المختصر المذكور من قول مالك، رحمه الله نصاً أن البتة

(١) من: ص. وفي ب: فان.

(٢) هو الخليفة: أمير المؤمنين. روى عن أنس وابن السيب ولي الخلافة ٩٩ هـ وبوفى ١٠١ هـ.

(٣) م: رضي الله عنه.

(٤) موطأ مالك برواية يحيى - ص: ٥٥١.

(٥) ع: ما تبين به المرأة عنه.

(٦) ق: السنة.

(٧) ع، ر، عندي.

(٨) م، يكون.

(٩) ص: وفي الحكمين.

لا تتبع بعض، وهو قول ضعيف، خارج عن الأصول، على ما بيناه. بينت، بما ذكرته: أن مذهبه في المدونة خلاف ذلك.

أدلة أخرى على ربط التبعض بتلفيق الشهادة

وما يدل - وفقنا الله وإياك - على صحة ما ذهبت إليه من أن من لم يلفق شهادة الشاهدين، إذا شهد أحدهما بطلقة، والثاني بالبتة في البعض، لا يلفقها، أنه إذا شهد أحدهما بثلاث، والثاني بالبتة في الكل، وهو مذهب مالك، رحمه الله، في رواية مطرف (وابن الماجشون^(١)) عنه، المبني على أن البتة لا تتبع بعض، وأنَّ مَنْ لَفَّق شهادتهما إذا شهد أحدهما بطلقة والثاني بالبتة في البعض، يلفقها إذا شهد أحدهما بثلاث، والثاني بالبتة في الكل، وهو مذهب الإمام مالك، رحمه الله، في المدونة، المبني على أن البتة تتبع بعض، سوى ما تقدم من الأدلة، واستشهدت عليه بقول سخون من الأئمة، وهو دليل واضح، على طريقة أهل الأصول المحققين:

أ - وضعية تلفيق الشهادة

انا^(٢) نقول: قد تقرر، لا مَحَالَّةَ، أن التلفيق بين شهادة الشاهدين إنما يكون إذا شهدا، جميعاً، على شيء واحد، واختلف لفظهما في الشهادة، أو عمَّ أحدهما وخص الآخر، أو شهد أحدهما ببعض ما شهد به الآخر، على الاختلاف^(٣) في ذلك.

وأما ان شهادة أحدهما بغير ما شهد به الآخر، وان كان مثله، فلا تلفق شهادتهما في ذلك بلا خلاف.

ب - العلاقة بين الثلاث والبتة:

والثلاث تطليقات لا تخلو أن تكون هي البتة أو غيرها، فإن كانت

(١) من: ع، م. وفي ب: مطرق عن ابن الماجشون.

(٢) أن وما بعدها تؤول بمصدر مبتدأ والخبر مقدم، هو: «وما يدل».

(٣) ع: اختلاف.

البتة فالواحدة منها هي بعضها، وإن لم تكن هي البتة، وكانت غيرها، فالواحدة منها غيرها، وليست بعضها، إذ من المستحيل في العقل أن تكون الثلاث هي البتة، ولا تكون الواحدة منها بعضها، / أو أن تكون الواحدة منها بعضها، ولا تكون الثلاث هي كلها^(١)، كما أن من المستحيل في العقل أيضاً، إن لم تكن الثلاث هي البتة، وكانت غيرها، أن تكون الواحدة منها هي بعضها، وإن^(٢) كانت الواحدة منها بعضها، إلا أن تكون هي كلها، وتكون غيرها.

تلخيص:

فإذا تقرر هذا، وثبت بالدليل الواضح الذي أثبتناه، والبرهان اللائح الذي أقمناه، علمنا أن مالكا، رحمه الله، لم يقل في رواية مطرف وابن الماجشون عنه في الشاهدين يشهد أحدهما بطلقة، والثاني بالبتة: أن شهادتهما تُردّ، ولا تجوز^(٣)، ولا يلفق شيء (منها)^(٤) إلا من وجه أن البتة عنده لا تتبع، فالطلقة التي شهد بها أحد الشاهدين غير البتة التي شهد (بها)^(٥) الشاهد الثاني؛ إذ لو كانت البتة عنده على هذه الرواية تتبع، وكان الشاهد الذي شهد بالطلقة قد شهد على بعض ما شهد به الشاهد الذي شهد (بالبتة)^(٦) لقال: إن الشهادة تلفق في ذلك، وتجوز فيه، كما قال في روايتهما عنه، إذا شهد أحدهما على طلبة، والثاني على ثلاث.

فإذا كانت الطلقة الواحدة التي شهد بها أحد الشاهدين عند مالك،

(١) ع: كما أن من المستحيل ألا تكون هي كلها، وتكون غيرها.

(٢) م: إن كانت.

(٣) ق: لا تجوز.

(٤) م: م، ق، وفي ب: منه.

(٥) م: ق.

(٦) م: ق، ع، م. وفي ب: بالطلقة.

رحمه الله على هذه الرواية، غير البتة، التي شهد بها أحد الشاهدين^(١)، أي^(٢) لا بعضها، فالثلاثة التي شهد بها أحد الشاهدين غير البتة، التي يشهد بها الشاهد الثاني، إذ من المستحيل في العقل أن تكون الواحدة من الثلاث غير البتة، لا بعضها، وتكون الثلاث هي البتة، لا غيرها.

فإذا^(٣) كانت الثلاث عنده، على هذه الرواية، هي غير البتة، لا البتة، على ما قررناه مما لا محيص لأحد منه، ولا خروج له عنه، وجب إذا شهد أحد الشاهدين بالثلاث، والثاني بالبتة، ألا تلفق الشهادة، وأن يحلف المشهود عليه على شهادة كل واحد منهما ويبقى مع امرأته.

وهذا كله، بحمد الله، بين، لا خفاء به، ولا أسكاك فيه. فالقول بأن البتة تتبع بعض يستفاد من قول من (قال: تلفق^(٤)) شهادة الشاهدين يشهد أحدهما بالثلاث، والثاني بالبتة كما يستفاد من قول من لفق شهادتهما، إذا شهد أحدهما بواحدة والثاني بالبتة.

والقول بأنها لا تتبع بعض يستفاد من قول من لم يلفق شهادة الشاهدين، إذا شهد أحدهما بواحدة، والثاني بالبتة، (كما يستفاد من قول من لم يلفق شهادتهما إذا شهد أحدهما بثلاث، والثاني بالبتة^(٥)). وبالله التوفيق.

(١) ق: بها التامد الثاني.

(٢) ع: شهد بها الشاهد الثاني لا بعضها.

(٣) ع: فأما إذا كانت.

(٤) من: ص. وفي ب: قول من لفق.

(٥) م: ق، م، ع.

[٩٠] - إعادة بناء فندق محبس بعد هدمه

وسئل^(١) الفقيه الامام الحافظ أبو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه^(٢)، عن رجل بيده فندق حبس، قائم، بطبقتين، غير أن بعض السفلى^(٣) كان اصطبلا للدواب، وسائرهم يسكن فيه، فهدمه الى الأرض وبَنَاهُ حسناً، أعاده بطبقتين للتجار، ومات ولم يذكر، لما بناءه، ذكرا. فأراد ورثته، ومن أوصى له الميت (بالثلث)^(٤) أن يرثوا في الانقراض والبنیان، ومنع من ذلك الذي له المرجع، وقال: ان ذلك تبع للمحبس. فأجاب، أيده الله، على ذلك^(٥)، بأن قال: تصفحت سؤالك ووقفت عليه.

وقد اختلف أهل العلم فيما سألت عنه اختلافا كثيرا، والصحيح عندي من ذلك، الذي أقول به وأتقلده: أن ينظر إلى ما زادت قيمة البنيان الذي بناءه، على قيمة البنيان الذي هدمه، فان كان قد استوفى ذلك في حياته، من فضل ما بين غلة الفندق، على ما كان عليه، وعلى ما صيره اليه، فلا حق لورثته فيما بناءه، بعد وفاته، وان كان لم يستوف ذلك في حياته كان لورثته أن يستوفوا البقية من فضل ما بين الغلتين. والله ولي التوفيق بعزته^(٦).

(١) ق: ٨٩/ص: ١٥٢/م: ٢٦٧/ع: ١٧٦.

(٢) ع: مسألة حبس. سئل الفقيه القاضي أبو الوليد محمد بن رشد عن.

(٣) ع: السفلي.

(٤) من: ص.

(٥) ع: فأجاب في ذلك.

(٦) ع: وبالله التوفيق.

[٩١] - وفاة أحد الموصى لهم قبل الموصي، وبين الموصى لهم جنين.

وسئل^(١)، أيضا، رضي الله عنه، عن^(٢) أوصى لبني رجل، ولم يولد له، فتوفي أحد ولد الموصى لولده، في حياة الموصي، ثم توفي الموصي، وأمرأة الموصى لولده حَامِل. لمن يرجع نصيب الميت؟ وما يكون للحمل؟ فأجاب أيده الله^(٣):

بأن نصيب الميت منهم مردود على (الباقين)^(٤)، وعلى ما^(٥) يكون من الحمل، ان كان ظاهرا يوم وجوب قسم المال، وخرج حيًّا، واستهل. وبالله التوفيق.

[٩٢] - حبس معقب مع شرط الرجوع عند الحاجة.

وسئل^(٦)، رضي الله عنه^(٧)، عن حبس حبسا على ابنة له، وعلى عقبها، وجعل مرجعه على مسجد، وشرط في حبسه: أنه ان تمادى به العمر، واحتاج، رجع في حبسه، وباعه، وأنفقه على نفسه.

[٨٤] هل ينفذ (له)^(٨) الحبس، ويجوز الشرط فيه؟ أو/ يبطل الشرط وينفذ الحبس؟ أو يبطل الحبس؟ فأجاب أيده الله، بأن قال:

(١) ق: ٨٩/ص: ١٦٨ م: ٣٥١/ع: ٧٧.

(٢) ع: وسئل عن أوصى.

(٣) ع: فأجاب بأن.

(٤) من ع: م. وفي ب: الباقي.

(٥) م: من.

(٦) ق: ٨٩/ص: ١٥٢ م: ٢٦٧/ع: ٧٧.

(٧) ع: وسئل عن.

(٨) من: م.

الشرط الذي ذكرت ان كان في أصل (التحبس)^(١) يوجب صرف الحبس بعد موت الحبس، الى معنى الوصية، على مذهب مالك وأصحابه.

فان كان قد مات، نفذ الحبس من ثلثه، ان حمله الثلث، وان لم يجمعه فما حمل منه الثلث. وبالله التوفيق.

[٩٣] - التسعير في المواد الغذائية، وفي مواد العطار:

(وسئل^(٢))، أيضا في صاحب السوق يريد التسعير على أهل السوق، في غير المأكول والمشروب، مثل ما يبيعه العطارون^(٣) وغيرهم من الحناء، والفلفل، وأشباه ذلك، هل ترى ذلك جائزا؟ وان كان جائزا، هل يدخله من الاختلاف ما يدخل في تسعير المأكول والمشروب؟ وما الذي ترى، وفقك الله، في قول أبي محمد عبد الوهاب في الكتاب المنسوب اليه، المترجم «بالمجرد» متصلا بقول حكى فيه عن مالك: أن التسعير لا يجوز على أهل السوق، ولكن من حط سعرا، قيل له: اما أن تلحق بأهل السوق واما أن تنعزل عنهم.

قال عبد الوهاب متصلا بهذا: واختلف أصحابنا في قول مالك: «من حط سعرا»، فقال البغداديون: من باع خمسة أرطال بدرهم، والناس يبيعونه ثمانية، وقال بعض من المصريين: من باع ثمانية والناس يبيعون خمسة.

قال عبد الوهاب: وعندي: أن الأمرين جميعا ممنوعان. فهل يصح - وفقك الله، ما حكاه عبد الوهاب عن المصريين؟ وهل هو البصريين بالياء «أو المصريين بالميم، فان الكتاب المذكور عندنا غير

(١) من: ع، م. وفي ب: الحبس.

(٢) من: ر. ولا توجد في غيرها. رقم الصفحة ٢٨، وترتيبها: ٥٠.

(٣) العطار: بائع الطيب، ويطلق على بائع التوابل، والعطارة: مهنة العطار.

مروي، ولا مقطوع بصحته؟ وما الصحيح في ذلك على مذهب مالك وأصحابه؟

بين ذلك ممتنيا متفضلاً، ان شاء الله تعالى. فجاوب:

أما التسعير فلا يكون الا فيما يؤكل ويشرب من الأطعمة والإدام، التي بالناس فقر اليها، في معاشهم، على اختلاف في ذلك، أنت عالم به. وقول عمر بن الخطاب رضي الله عنه لحاطب بن أبي بلتعة^(١): «اما أن تزيد في السعر واما أن ترفع^(٢) من سوقنا^(٣)» معناه عند جميع العلماء: اما أن تزيد في المثلون لا في الثمن ومن قال بخلاف هذا، فقد اخطأ خطأ، لا يلتفت اليه، ولا يعرج عليه، ولا يعد قوله في الخلاف، لأن النصوص تكذبه والقياس يردده ويدفعه.

والكتاب الذي ذكرت، لم أره، وان صح ما فيه عن مؤلفه فليس أحد بمعصوم من الخطأ الا من عصمه الله بالوحي من أنبياء. وبالله التوفيق.

[٩٤] - مباراة مقابل الكالىء ورد السياقة

(وسئل^(٤) رضي الله عنه، بسؤال بعد عقد، نصها:

نسخة عقد المباراة. «بارأ^(٥) فلان زوجته فلانة، بعد بنائه بها، بطلقة واحدة، ملكت بها امر نفسها، على أن وضعت عنه جميع كالثها^(٦)، المكلاً لها عليه في صداقها معه، الذي لم ينعقد بينهما نكاح

(١) حاطب من شهد بدرا مع النبي صلى الله عليه وسلم. وهو معوته، برسالة الدعوة الى الاسلام، الى ملك الأسكدرية: القومس. (سيرة النبي - ٣٢٦/٢، ١٦/٤، ٢٧٩/٩٤).

(٢) ترفع اسمية، للمفعول.

(٣) أخرجه مالك في الموطأ برواية يحيى من سعيد بن المسيب، (كتاب البيوع، رقم ٥٨)

(٤) م: ٧٧/ص ٨٦.

(٥) نأراً الرجل روحه: صالحها على العراق.

(٦) الكالىء: هو المؤخر من الصداق.

سواه، وصرفت اليه جميع ما ساقه اليها من الأصول الثابتة، بموضع كذا، على حسب ما كان ساقه اليها، حاشا الدار التي (فوتتها) بالبيع، فانها دفعت خمسة وعشرين مثقالا ذهباً، مرابطية، مرسية الضرب قبضها منها، وأبرأها منها، فبرئت، شهد».

هل يدخل شرب الماء في أصول السياقة؟

ونصُّ السؤال: تصفح، رضي الله عنك، العقد الواقع أعلى هذا الرسم، فانه ثبت على نصه، بأن الزوج المذكور ساق اليها في جملة ما ساق اليها، شرب ماء، ويذهب الآن الى أخذه وتأبى الزوجة من دفعه، وترغم أنها إنما صالحته على العقار والأرضين.

فأفتنا رضي الله عنك، القول قول من؟ وهل قول العاقد: «الأصول الثابتة» يدخل فيه شرب الماء أم لا؟

بين لنا، رضي الله عنك، وجه الحكم في هذه النازلة.

الاعتبار لاستعمال الشرب

فأجاب، وفقه الله، على ذلك، بأن قال: تصفحت سؤالك هذا، ونسخة عقد المباراة الواقعة فوقه، ووقفت، على ذلك كله. وان كان الشرب الذي ساقه اليها لسقي السياقة فهو داخل فيما صرفته اليه، مما كان ساقه اليها، وان لم يكن لسقي السياقة إلا ليسقي به غير ذلك من مالها، فالقول قولها مع يمينها انها صالحته على العقار دون شرب، ان ادعى الزوج عليها أنها صالحته على الجميع.

وبالله التوفيق

(١) من: ص، وفي م: قوتها.

[٩٥] - خمس مسائل يجب فيها الحد، ويثبت النسب.
 وكتب^(١) اليه بعض فقهاء^(٢) جيان عن الخمس مسائل، التي يذكر
 انه يجب فيها الحد، ويثبت معه النسب.
 فأجابه، أيده الله، بأن قال^(٣):

المسائل التي سألت عنها:

احداها: الرجل يشتري الأمة، فيولدها، ثم يقر على نفسه، بأنه
 اشتراها وهو عالم بحريتها.

والثانية: أن يشتري الأمة، فيولدها، ثم يقر على نفسه: أنها ممن يعتق
 عليه، وأنه اشتراها، ووطئها، وهو عالم أن ذلك لا يحل له،

والثالثة: أن يتزوج المرأة، فيولدها، ثم يقر على نفسه: أنه كان
 طلقها ثلاثا، وأنه تزوجها قبل زوج، وهو عالم أن ذلك لا يحل له.

والرابعة: أن يتزوج المرأة، فيولدها، ثم يقر على نفسه: أنها ذات
 رحم منه، محرم عليه، من نسب، أو صهر، أو رضاع، وأنه تزوجها
 وهو عالم أن ذلك لا يحل له.

والخامسة: أن يتزوج المرأة، فيولدها، ثم يقر نفسه أن له أربع
 زوجات سواها، وأنه تزوجها وهو عالم أن نكاح الخامسة حرام.

الاعتبار بالظاهر في الحكم

وانما وجب ثبوت النسب في هذه المسائل، مع وجوب الحد، لأن
 النسب قد ثبت فيها بما ظهر من صحة النكاح، والملك؛ فإقراره على

(١) ر: ٢٨/ق: ١١٧/ع: ٩٨/ص ٢٧٥/م: ٢٨٦.

(٢) ر: الفقيه أبو ادريس.

(٣) ع: المسائل الخمس التي يذكر أنه يجب منها الحد، ويثبت معها النسب كتب اليه بها، رضي الله
 عنه، من جيان، فجواب بأن قال.

نفسه بما يوجب الحد لا يسقط (حق)^(١) الولد في ثبوت النسب.

المقياس لوجوب الحد وثبوت النسب

وكذلك الحكم فيما كان في معناها، فلا يقال فيها: انها خمس مسائل على سبيل الحصر، وانما يقال ذلك: فيها على سبيل التقريب، لأنها أمهات تتفرع الى غيرها، ويقاس فيها سواها.

والأصل الذي يضبط به هذا الباب: أن كل حد يجب بالاقرار، ويسقط بالرجوع عنه، فالنسب ثابت معه، وكل حد لازم لا يسقط بالرجوع عنه فالنسب معه (غير ثابت)^(٢).

وبالله التوفيق.

[٩٦] - رهان المسابقة بالخيال

وسئل^(٣) رضي الله عنه، تلخيص القول، باختصار، فيما يجوز من الرهان في المسابقة بين الخيل مما لا يجوز.
فقال. أيده الله^(٤):

ثلاثة أنواع من الرهان

الرهان في المسابقة بالخيال تكون^(٥) على ثلاثة اوجه: وجه جائر باتفاق، ووجه لا يجوز باتفاق، ووجه مختلف في جوازه.

[١]

فأما الوجه الجائر باتقان، فهو أن يخرج أحد المتسابقين، إن كانا

(١) من: ر.

(٢) من: ع، م، ر. وفي ب: ثابت.

(٣) م: ٣٢٧/ع: ٥٧/ق/٩٤/ص: ٣١٦.

(٤) ع: قال القاضي أبو الوليد ابن رشد رضي الله عنه: سئل عن تلخيص القول باختصار فيما يجوز من الرهان في المسابقة بين الخيل مما لا يجوز، فقلت.

(٥) ع: يكون.

اثنين، أو أحد المتسابقين ان كانوا جماعة، جعلاً^(١) لا يرجع اليه بحال، ولا يخرج من سواء شيئاً، فان سبق مخرج الجعل، كان الجعل للسابق، وان سبق هو، صاحبه، ولم يكن معه غيره، كان الجعل طعمة لمن حضر، وان كانوا جماعة كان الجعل لمن جاء سابقاً بعده (منهم)^(٢). وهذا الوجه في الجواز مثل أن يخرج الامام الجعل فيجعله^(٣) لمن سبق من المتسابقين، فهو مما لا اختلاف فيه بين أهل العلم أجمعين.

[٢]

وأما الوجه الذي لا يجوز باتفاق فهو أن يخرج كل واحد من المتسابقين ان كانا اثنين، أو كل واحد من المتسابقين ان كانوا جماعة، جعلاً، على أن من سبق منهم أحرز جعله، وأخذ جعل صاحبه، (إن)^(٤) لم يكن معه سواء، أو أفعال أصحابه ان كانوا جماعة، فهذا لا يجوز باجماع، لأنه من الفرر، والقمار، والميسر، والخطار المحرم في^(٥) القرآن^(٦).

[٣]

وأما الوجه المختلف في جوازه فهو أن يخرج أحد المتسابقين ان كانا اثنين، أو أحد المتسابقين ان كانوا جماعة، جعلاً ولا يخرج من سواء شيئاً، على أنه ان سبق أحرز جعله، وان سبقه غيره كان الجعل للسابق. فهذا الوجه اختلف فيه قول مالك، وهو على مذهب سعيد ابن المسبب^(٧) جائز.

(١) الجعل هو الاجارة على منفعة بضمن حصولها. ويفترق عن الاجارة بكون المنفعة لا تحصل للجاعل لإلتزام العمل. وبأنه لا يجوز اشتراط تقسيم الاجرة في الجعل.

(٢) من: ع. ق. وفي ب: سهم.

(٣) ع: الامام فيجعله.

(٤) ع: ق، ع، م، وفي ب: أو.

(٥) ع: م. بالقرآن.

(٦) يشير الى الآية رقم: ٩٠ من سورة المائدة.

(٧) هو ابو محمد المدني، رأس علماء التابعين، وفقههم. توفي سنة ٩٣ هـ (الخلاصة - ص: ١٤٣).

صورة من النوع الثالث: وجود محلل

ومن هذا الوجه المختلف فيه: أن يخرج كل واحد من المتسابقين جعلاً على أن^(١) من سبق منها أحرز جعله، وأخذ جعل صاحبه، على أن يدخل بينهما محلاً^(٢)، لا يأمنان (أن)^(٣) يسبقها على أنه ان سبقها أخذ الجعلين جميعاً.

فهذا الوجه أجازته سعيد بن المسيب، ولم يجزه مالك، ولا اختلف فيه قوله، كما اختلف فيه قوله في الوجه^(٥) الذي قبله، لأنه (أخف)^(٦) في الفرر منه، ويجمع بينهما في المعنى: أن حكم مخرج الجعل مع صاحبه (في)^(٧) ذلك، في حكم مخرج الجعل مع المحلل في هذه. [٨٥]

/ (وسواء كان مع جماعة المتسابقين محلل واحد، أو مع الاثنين المتسابقين جماعة محللون، الخلاف في ذاك كله، إلا أنه كلما كثر المحللون، وقل المتسابقون، كان الفرر أخف، والأمر أجوز.

وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم من رواية أبي هريرة أنه قال: «من أدخل فرساً بين فرسين، وهو لا (يأمن)^(٨) أن يسبق، فلا بأس، ومن أدخل فرساً بين فرسين وهو (يأمن)^(٩) أن يسبق. فذلك القهار^(١٠)».

(١) من: ع، و.

(٢) المحلل هو العرس الثالث في الرهاص. بشرط ألا يكون منحوق السبق. وسمى محلاً، لأنه يخرج الساق من دائرة القمار المحرم إلى دائره الحلال.
(سبل السلام ٧١/٤). وبطلق مالك في الموطأ المحلل على الفارس. (انظر الرم بعده).

(٣) من: ع، م. وفي ب: لأن.

(٤) أخرج مالك في موطأ بحسب رأى سعد بن المسيب (كتاب الجهاد رقم: ٤٦).

(٥) ع: الوجه فله.

(٦) م: أخف. ب: أخق.

(٧) من: ع. وفي ب: من ذلك.

(٨) تصحيح من المراجع بعده.

(٩) تصحيح من المراجع بعده.

(١٠) أخرجه أبو داود رقم: ٢٠٥٧٩. وابن ماجه في السنن رقم: ٨٧٨٦. ٢. وأحمد في المسند ٥٠٥/٢. وصيغة النص لابن ماجة. وقد ضعف الحديث ابن حجر في بلوغ المرام رقم: ١٠١٣٢.

وهو حجة لابن المسيب.

وبالله التوفيق.

[٩٦] - غصب قمح وشعير لماكين، وخلطهما

(مسألة^(١)) من غصب قمحاً وشعيراً لرجلين فخلطهما.

قال الفقيه الامام القاضي أبو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه:

ان سأل سائل عن غصب قمحاً وشعيراً لرجلين، فخلطهما: ما يجب لهما عليه، وهل لهما^(٢) أن يبرياه من العداء^(٣) دون رضاه، ويأخذ طعامهما، أم لا يكون ذلك لهما الا برضاه، وكيف يقتسمانه ان أبرياه برضاه^(٤)، أو بغير رضاه، على المذهب؛ إذ قد اختلفت في ذلك ظواهر الروايات، واختلف المتأخرون فيما حلوها عليه من التأويلات. فالذي نقول به، والله الموفق للصواب برحمته، على منهاج قول مالك وأصحابه: أن الواجب على الغاصب أن يخرج لصاحب القمح مكيلة قمحه، ولصاحب الشعير مكيلة شعيره، فان لم يكن له مال، بيع الطعام المخلوط على ذمته، فقسم ثمنه على قيمة القمح والشعير، يوم الحكم، واشترى لكل واحد منهما، بمأناط طعامه مثل طعامه، فما نقص من مكيلته فعلى الغاصب، وما زاد فله، لا اختلاف بينهم في هذا.

(وانما)^(٥) اختلفوا، إن رضي المفسوب منهما، أن يسقطا حكم العداء عن الغاصب، ويأخذا القمح والشعير مخلوطاً، هل لهما ذلك ام لا، على قولين، أحدهما: أن ذلك لهما، وهو مذهب ابن القاسم، والثاني: أن ذلك

(١) ق: ٩٤ / ص: ٢١٦ م: ٣٢. وتوجد المسألة بالدونة: (٣٦٤/٥).

(٢) اقتراح: وفي ب: له.

(٣) العدا: التعدي أو الغصب.

(٤) م، برضاها.

(٥) من: م. وفي ب: واختلفوا.

ليس لها الا برضاه؛ لأن القمح والشعير المخلوطين قد (وجبا^(١)) للغاصب بعدائه، وترتب في ذمته لصاحب القمح، مثل مكيلة قمحه، ولصاحب الشعير مثل مكيلة شعيره، فليس لها أن يأخذا الطعام المخلوط عوضاً عما ترتب لها في ذمته الا برضاه، وهو قول أشهب.

كيفية اقتسام الطعام المخلوط

وعلى هذين القولين يجري الاختلاف الحاصل بين أهل العلم في كيفية اقتسامها الطعام المخلوط إذا أبرأ الغاصب، وفيما عدا ذلك من فروع المسألة:

فيأتي على قياس القول الأول، وهو أن حق المفضوب منها أن يسقط حكم العداء^(٢) عن الغاصب، ويأخذها الطعام المخلوط: أنها يقتسمانه بينهما، إذا أبرأ الغاصب، على قيمة القمح والشعير، يوم الخلط، يريد: ويقوم القمح غير معيب، بدليل ما في المدونة، خلاف ما ذهب اليه سحنون.

ولا وجه لقول من قال: انه لا يجل أن يقتسما الطعام المخلوط بينهما، على القيم، وأن مراد ابن القاسم في الكتاب: أن يباع، وأن يقتسما ثمنه على القيم؛ لأنها اذا أسقطا حكم العداء عن الغاصب، فقد صار الطعام كأنه اختلط من غير عداء، واذا اختلط من غير عداء، وجب أن يقتسماه بينهما على القيم.

وقد روي عن سحنون أنه يباع، ويقتسمان الثمن، على قيمة القمح معيبا، والشعير غير معيب، وذلك، والله أعلم، استحسان خوف الذريعة، الى التفاضل (في^(٣)) الصنف الواحد من طعامين، لا (على أن

(١) من: م. وفي ب: وجب.

(٢) ق: الأداء.

(٣) من: م. وفي ب: بين.

[٨١ع] ذلك واجب في القياس، لأنه انما يباع على ملكها^(١) فلو حرم على صاحب القمح أن يأخذ من الطعام المخلوط أكثر من مكيلة قمحه، لما حل له أن يأخذ ثمن ذلك، وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لعن الله اليهود، حرمت عليهم الشحوم، فباعوها، وأكلوا أموالها»^(٢).

ويؤيد هذا، أيضا، قول ابن القاسم، في رواية عيسى عنه من كتاب الغصب^(٣): «إذا ذهب الغاصب فلم يعرف، لا أحب لها أن يقتسمه»، يريد، الطعام (على)^(٤) الكيل؛ لأنه انما منع اقتسامه بينهما على الكيل من أجل أن الذي يوجبه الحكم أن يقسم بينهما على القيم، فيدخله التفاضل بين الصنف الواحد من الطعام.

ولفظه: «لا أحب» ها هنا ليست على بابها، والمراد بها: لا يحل، ومثل هذا كثير في التجاوز في الألفاظ.

تكييف قسمة الطعام المخلوط على القيمة

فان قال قائل: اذا كان الواجب لكل واحد من المفصوب منها على الغاصب مكيلة طعامه، فرضيا أن ييرياه، ويقتسما الطعام المخلوط بينهما على القيم؛ فقد باع كل واحد منهما ما وجب له على الغاصب، بما تصير^(٥) له بالقيمة من الطعام المخلوط وذلك التفاضل فيما لا يجوز فيه التفاضل؛

فالجواب: أن ذلك ليس ببيع، انما ذلك أمر أوجبه الحكم بين الشريكين المفصوب منها الطعام، بعد أن فرط إبراؤهما الغاصب من

(١) من: م.

(٢) أخرجه مالك في موطأ يحيى مرسل (كتاب صفة النبي رقم: ٢٦) ووصله في الصحيحين عن أبي هريرة. (البحاري ١٤٠/٣، ومسلم رقم ١٥٨٣).

(٣) من العتبه.

(٤) من: م. وفي ع. باض.

(٥) في م. يصير.

حكم العداء ولأن البيع، أيضا، انما يكون برضا المتابعين، والغاصب في هذه المسألة محكوم عليه بأخذ الطعام، المخلوط فيه، شاء أو أبى، وما يوجه الحكم بين الشريكين لا يعتبر في ذلك رضا. فليس بحقيقة بيع، ألا ترى أنه قد روي عن ابن القاسم فيمن حلف ألا يبيع سلعة، فاغتصبها منه غاصب، ففادت عنده (بنقصان كثير)^(١) أنه لا حنث عليه في أخذ عوضها منه، وقد قال ابن حبيب، فيمن سرق منه جلد أضحيت، أنه يقضي له على السارق بالقيمة، (ويتمولها)^(٢) ويأكلها، ولا شيء عليه، ومثل هذا كثير.

فان أراد أحدهما على هذا القول أن يعطي صاحبه مكيلة طعامه، ويأخذ جميع الطعام المخلوط، لم يكن ذلك له، ولو رضي صاحبه بذلك لكان حراما، لا يجل، لأنها لما أسقطا العداء عن الغاصب، وجب أن يكون الطعام المخلوط بينهما على القيم، فاذا أعطى أحدهما صاحبه فيما وجب له من الطعام المخلوط (مكيلة)^(٣) طعامه فقد تبايعا الطعام بالطعام من صنف واحد، متفاضلا.

فصل، ويأتي على قياس القول الثاني، وهو أن ليس للمغصوب منها أي ييريا الغاصب ويأخذها الطعام المخلوط الا برضاه: ان ذلك لا يكون لهما برضاه، الا أن يقتسما الطعام المخلوط على الكيل، لأنها لو أبرياه برضاه من غير شرط، على أن يقسماه على القيم، لكان ذلك بيع الطعام بالطعام متفاضلا؛ لأن كل واحد منهما قد وجب له على الغاصب مثل طعامه، فاذا أخذ به ما وجب له من الطعام المخلوط بالقيمة، فقد باع الطعام بالطعام متفاضلا.

(١) من: م. وفي ع: بياض.

(٢) من: م. وفي ع: بياض.

(٣) من: م. وفي ع: بياض.

ولو أراد أحدهما، على هذا القول، إذا ابرأ الغاصب، على أن يقتسم الطعام المخلوط على الكيل: أن يعطي صاحبه مكيلة طعامه، ويأخذ جميع الطعام (المخلوط)^(١) لكان ذلك حلالاً، جائزاً إذا رضياً.

ولو أراد أحدهما، قبل أن يبرأ الغاصب، أن يعطي صاحبه عن الغاصب، مكيلة طعامه، لم يجز ذلك، لانه (يصير^(٢)) قد ابتاع الطعام المخلوط بالمكيلة التي وجبت له، على الغاصب، وبالمكيلة التي أعطى صاحبه عن الغاصب، فيكون بمنزلة من باع مدي قمح بمدي طعام، أحدهما أرفع منه، والثاني أدنى منه.

ولو أخذ أحدهما من الغاصب مكيلة طعامه، لم يكن لصاحبه أن يشارك الغاصب في الطعام المخلوط، بمكيلة طعامه، التي وجب له عليه إلا برضاه.

فهذا هو وجه القول في هذه المسألة، وقد تكلم عليها أبو اسحق التونسي وغيره، في كتاب الوديعة وكتاب الغصب، فلم يحصلوا الرواية، ولا جروا في ذلك على أصل.
وبالله التوفيق).

[٩٨] - شرح مسألة الكفلاء الستة من المدونة.

وقال^(٣) الفقيه الامام الحافظ، أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد رضي الله عنه.

ان سأل سائل عن تفسير مسألة الستة الكفلاء، الواقعة في كتاب الكفالة من المدونة^(٤) لغير ابن القاسم، ومعرفة الحكم في رجوع من غرم

(١) من: م.

(٢) من: ع.

(٣) م. ٢١٣/ص: ٢٣٤

(٤) المدونة. ٢٦٢/٥ - ٢٦٥.

منهم جميع المال، أو أكثر مما يجب عليه منه، بسبب الحملة^(١) على أصحابه، إذا لقيهم مجتمعين أو مفترقين ووجه العمل في ذلك.

عندما يلقي الغارم الكفلاء مجتمعين.

فالجواب عنه:

أن الحكم في ذلك هو أن يرجع من غرم من المال شيئاً، بسبب الحملة، على أصحابه بما غرم عنهم، على السواء، ان لقيهم مجتمعين.

عندما يلقي الغارم الكفلاء متفرقين.

وان لقيهم متفرقين، واحداً بعد واحد، رجع على من لقي منهم، بما ينوبه، مما أدى عنه، بسبب الحملة، وبنصف ما ينوب ما أدى عن صاحبه.

وان لقي منهم اثنين معاً، رجع على كل واحد منهما بما ينوبه، مما أدى عنه بالحملة وبثلثي ما ينوب ما أدى عن الباقيين.

وان لقي منهم ثلاثة معاً، رجع على كل واحد منهم بما ينوبه من ذلك، وبثلاثة ارباع ما ينوب ما أدى بالحملة عن غاب.

عندما يلقي غارمان بقية الكفلاء.

وان لقي اثنين منهم واحداً، رجعا عليه بما أديا عنه من أصل الحق، وبثلث ما أديا عن أصحابه بالحملة.

وان كانوا ثلاثة فلقوا واحداً رجعوا عليه بما أدوا عنه في خاصته، وبربع ما (ادوه)^(٢) عن أصحابه، بالحملة، فاقتسموا ذلك بينهم بالسواء.

(١) الحملة النرام دين لا يقطعه. أو طلب من هو عليه لى هو له. (حدود اى عرفه ٦/٢٩). وهو مرادف الضمان والكفالة، والزعامة.

(٢) من: م. وفي ب: أدوا.

القاعدة: هي تسلسل التراجع بين الكفلاء الى حد التعادل في الغرم
وان لقي أحد منهم، من أصحابه، من قد غرم بسبب الجمالة شيئاً
حاسبه بذلك، ورجع عليه بنصف الباقي.

وان كان الذي قد لقي قد غرم بسبب الجمالة شيئاً، وأغرم هو
سواه، حاسبه بالباقي على ما وصفناه.

وان لقي واحد ومنهم أحد أصحابه، فرجع عليه، ثم لقيه ثانية، بعد
أن رجع هو على غيره، رجع عليه فساواه فيما رجع به، ثم ان لقي
المرجوع عليه الغير الذي كان رجع عليه، رجع عليه ثانية بما انتقصه
الأول (إذا^(١)) لقيه ثانية. ثم ان لقيه الأول ثلاثة^(٢) رجع عليه، فلا
يزال التراجع يتردد بينهم حتى يستووا ثلاثتهم، ولا يزال يرجع بعضهم
على بعض أبداً، كلما التقى منهم أحد مع صاحبه، وقد أدى أكثر منه
حتى يرجع الى كل واحد منهم ما غرم بسبب الجمالة، فيكون قد أدى
ما عليه من أصل الحق دون زيادة ولا نقصان.

أ - شرح ما فيه المدونة من صور التراجع.

ولا تنحصر وجوه التراجع بينهم الى عدد؛ اذ قد يلتقون على رتب
مختلفة، وصور شتى غير متفقة، ولا ينقضي التراجع بينهم بأقل من خمس
عشرة لقية، على أي رتبة التقوا عليها، ما لم تلق منهم الجماعة
(الجماعة^(٣)) أو الواحد (الجماعة^(٤)) أو الجماعة (الواحد^(٥)) وتنقضي بخمس
عشرة لقية، اذا التقوا على رتبة ما، سأذكرها فيما بعد مفسرة ان شاء
الله.

(١) م: م. وفي ب: اد.

(٢) م: ماينة.

(٣) م: م. وفي ب: للجماعة.

(٤) م: م. وفي ب: للجماعة.

(٥) م: م. وفي ب: للواحد.

ووجه العمل في المسألة، (ما يتبين^(١)) إلا بتزليلها وتصويرها، فأنا أنزلها، وأذكر من وجوه التراجع فيها ما ذكره في الكتاب^(٢) بتفسير ما أشكل منها، ثم اتبع ذلك بما سكت عنه من بقية التراجع عن الرتبة التي بدأ بها، حتى يصل الى كل واحد منهم ما أدى بالحالة، ويعتدلوا فيما أدوه من أصل الحق، ثم أذكر، ان شاء الله، حكم التراجع بينهم مفسرا، اذا التقوا على الرتبة التي ذكرنا: أن التراجع ينقضي بينهم بخمس عشرة لقية مع ألا يلتقي منهم أكثر من اثنين معا، ان شاء الله ولا حول ولا قوة الا بالله.

الغارم يلقي واحدا من الكفلاء: تقسيم الالتزام نصفين

فصل في المسألة، وهي: رجل باع سلعة من ستة رجال، بست مائة درهم^(٣)، على أن كل واحد منهم حميل عن أصحابه جميعها وشرط ان يأخذ منهم من شاء بجميع حقه، فان وجد البائع احدهم، كان له أن يأخذ منه (الست^(٤) مائة) كلها، لأن المائة/ الواحدة منها واجبة عليه [٨٦] من أصل الحق، (والخمس مائة)^(٥) يأخذها منه بالحالة عن أصحابه، الخمسة الباقون، فان اخذها منهم، ثم لقي الذي أخذت منه أحد الخمسة الباقين، فانه يرجع عليه بثلاث مائة، لأنه يقول له: أديت أنا ست مائة (درهم، منها^(٦) مائة) واجبة علي، لا أرجع بها على أحد، (والخمس^(٧) مائة) الباقية أديتها عنك وعن أصحابك الأربعة الباقين، مائة مائة عن كل واحد منكم، فادفع الي المائة التي اديت عنك في خاصتك

(١) زيادة: من. م.

(٢) يعني كتاب الكفلاء من المدونة: (٣٦٢/٥).

(٣) نص المدونة هكذا: (٣٦٢/٥) «سحوف: وقال غيره اذا كان لرجل ست مائة دينار، على ستة

رجال. على أن بعضهم حملاء عن بعض جميع المال».

(٤) من: م. ص: وفي ب: ست مائة.

(٥) م. م. ص: وفي ب: خمس المائة.

(٦) من: م. وفي ب ست مائة. مائة منها.

(٧) م. م. وفي ب. وخمس المائة.

ونصف ما أدت عن أصحابك بالحالة وذلك مائتان لأنك حميل معي بهم، فيأخذ منه ثلاث مائة فيستويان فيما غرما عن أنفسهما، والحالة عن أصحابها.

من تحمل نصف الالتزام يلقى، بدوره واحدا من الكفلاء
فصل فان لقي الثاني المأخوذ منه (الثلاث مائة^(١)) الثاني من الخمسة
الباقيين، فانه يرجع عليه بمائة وخمسة وعشرين لأنه يقول له، أدت انا
ثلاث مائة، المائة الواحدة منها عن نفسي، لا أرجع بها عن أحد،
والمائتان الباقيتان عنك وعن أصحابك الثلاثة، (الغيب^(٢)) الباقيين،
خمسون خمسون عن كل واحد منكم، فادفع الى الخمسين التي ديت عنك
في خاصتك وخمسة وسبعين، نصف المائة والخمسين، التي أدت عن
أصحابك بالحالة، لأنك حميل معي بهم.
وهذا كله بين، لا اشكال فيه في الكتاب.

هذا الغارم للمائة والخمسة والعشرين يلقى واحداً من الكفلاء
ثم قال فيه: «وكذلك اذا لقي الرابع، المأخوذ منه المال، الثالث من
الباقيين، فانه يأخذه بما أدى عنه من أصل الدين، وبنصف ما أدى عن
أصحابه^(٣)».

وهو كلام فيه احتمال يفتقر الى بيان، ومراده به: أن الثالث من
الغارمين، المأخوذ منه مائة وخمسة وعشرون، لقي أحد الثلاثة الباقيين،
وسماه «رابعا» لأنه رابع للباقيين، فرجع عليه بخمسين، لأنه يقول له:
أدت انا مائة، وخمسة وعشرين، خمسون منها عن نفسي من المائة
الواجبة علي، من أصل الحق، لا أرجع بها على أحد، وخمسة وسبعين

(١) م: م. ص. و: ب: ثلاث مائة.

(٢) م: م. و: ب: الغيبة.

(٣) المدونة: (٢٦٣/٥).

بالحمالة عنك وعن صاحبك الغائبين، خمسة (وعشرين^(١)) عن كل واحد منكم، فادفع اليّ الخمسة والعشرين، التي أديت عنك في خاصتك، وخمسة وعشرين، نصف الخمسين التي أديت عن صاحبك بالحمالة، لأنك حميل معي بها، فيأخذ منه الخمسين.

التعادل بين الأول والثاني والثالث فيما أدوه عن أنفسهم، وحمالة عن الباقيين

فصل ثم قال في الكتاب^(٢): «فان لقي الرابع الآخر من الأولين لم يرجع على الرابع بشيء» يريد: أن الأول، الذي غرم (الست^(٣) مائة)، ورجع منها على الثاني، بثلاث مائة، لقي الثالث، الذي رجع عليه الثاني، بمائة وخمسة وعشرين، ولم يرجع هو بعد، عليه بشيء، ويريد ان لقيه ان يرجع هو على الرابع^(٤) بالخمسين، وسماه في الكتاب رابعا، لأن الباقيين ثلاثة، فهو رابعهم، وهو ثالث الغارمين.

«(فيرجع^(٥)) عليه بما أدى عنه من الدين، وذلك خمسون درهما، وينظر فيما بقي، مما أداه بالحمالة عنه، فإذا هو خمسون درهما، وقد أدى الرابع بالحمالة خمسة وسبعين ومائة، بسبعة وثلاثين ونصف، حتى يعتد لا فيما أداه بالحمالة عن الثلاثة، فيصير كل واحد منهما قد أدى مائة واثنى عشر ونصفاً، «يريد: أن الأول والثالث، اللذين التقيا، هما اللذان اعتدلا فيما غرما بالحمالة: وأما الثاني فانما أدى بالحمالة خمسة وسبعين،

(١) من: م. ص. وفي ب: وعشرون.

(٢) نص المدونة (٢٦٣ / ٥) هكذا: «فان لقي هذا الرابع الآخر من الأولين، الذي لم يرجع على الرابع فانه يرجع عليه بما أدى عنه من أصل الدين، وذلك خمسون ديناراً، وبطر ما بقي مما أداه بالحمالة عنه، فإذا هي مائة وخمسون ديناراً وقد أدى الرابع بالحمالة خمسة وسبعين ديناراً، فارجع عليه الذي أدى خمسين ومائة، بسبعة وثلاثين ونصف، حتى يعتدلا بما أدوا في الحمالة عن الثلاثة. فصير كل واحد قد أدى مائة واثنى عشر ونصفاً.»

(٣) من: م. وفي ب: ست المائة.

(٤) م: الثالث.

(٥) م: م. وفي ب: بياص.

لأن الأول كان قد رجع عليه بثلاثة مائة، فيرجع^(١) هو منها على الثالث بمائة، وخمسة وعشرين، على ما بيناه، فبقي له بما أدى عن الثلاثة بالحالة خمسة وسبعين، لأن المائة منها واجبة عليه في خاصته، لم يؤدّها بالحالة، فيرجع الأول والثالث على هذا الثاني بخمسة وعشرين اثنا عشر ونصف لكل واحد منهما، ان لقياه معا، فيصير الأول والثاني والثالث قد أدى كل واحد منهم بالحالة عن الثلاثة الباقيين، مائة مائة، وعن أنفسهم مائة مائة، فاعتدلوا في ذلك، بمنزلة أن لو لقياه معا.

ألا ترى أن الأول والثاني اللذين غرما (الثلاث^(٢) مائة) لو لقيا الثالث معا، لرجعا عليه بمائة مائة، لأنها كانا يقولان له: قد أدينا ست مائة، منها عن أنفسنا مائتان في خاصتنا وأربع مائة عنك، فادفع إلينا المائة التي أدينا عنك، وثلاث (الثلاث مائة^(٣))، التي أديناها عن أصحابك الثلاثة، لأنك حميل معنا بهم، فعليك ثلثها، فيأخذان منه [٨٧] المائتين ويقتسمانها بينهما بنصفين، وهذه الزيادة في هذا الوجه سكت/ عنها في المدونة ولم يذكرها فيها، وبها تم.

الأول يلقي الثالث، بعد أن رجع الثالث على الرابع بخمسين ويعادلهما فيما غرما بالحالة

فصل: فهذا ما ذكره في المدونة من وجوه هذه المسألة مشروحا مبينا.

ولو كان انما لقي الأول الثالث بعد أن رجع على الرابع بالخمسين، على ما نزلناه، لوجب أن يرجع عليه بمائة واثنى عشر، ونصف. وتفسير ذلك: أنه كان يقول: غرمت أنا ثلاث مائة، لأنني رجعت،

(١) م فرجع.

(٢) من: م ص. وفي ب: ثلاث المائة.

(٣) من: م ص. وفي ب: ثلاث المائة.

من ست مائة التي غرمتها، بثلاث مائة، مائة منها علي، من أصل الدين، لا أرجع بها على أحد، والمائتان غرمتها بالحمالة؛ خسون عنك، ومائة وخسون بالحمالة عن أصحابك، فادفع الى الخمسين التي غرمت عنك من أجل الدين، ونصف ما غرمت بالحمالة زائداً على ما غرمت أنت وذلك اثنان وستون ونصف؛ لأنني غرمت انا مائة وخمسين بالحمالة، وغرمت أنت بها خمسة وعشرين، لأن الخمس والسبعين، التي غرمت بالحمالة للثاني، قد رجعت منها على الرابع بخمسين، فأسقط الخمسة والعشرين، التي غرمت أنت من المائة والخمسين، التي غرمت أنا، تبقي اثنان وستون ونصف، فإذا دفع ذلك إليه اعتدلا بما غرما بالحمالة من أصل الدين.

الثاني يلقاه الأول والثالث، ويتعادلون فيما غرموا بالحمالة.

فصل. فإن لقيا جميعا، الثاني، الذي أخذ منه الأول ثلاث مائة، ورجع هو على الثالث بمائة وخمسة وعشرين، رجعا عليه بأربعة، وسدس أربعة، وسدس، فيعتدلون، ثلاثتهم، فيما غرموا بالحمالة.

وذلك أن الأول والثالث غرما بالحمالة، على هذا، مائة وخمسة وسبعين، سبعة وثمانين (ونصفاً^(١)) كل واحد سنهما، وغرم الثاني بالحمالة خمسة وسبعين فإذا رجعا عليه بأربعة وسدس أربعة، وسدس، اعتدلوا ثلاثتهم فيما غرموا بالحمالة، وكان كل واحد منهم قد ادى بها ثلاثة وثلاثين وثلاثا.

الكفيل الرابع يلقى واحداً من الاثنين الباقيين.

فصل: فان لقي الرابع المأخوذ منه خسون، أحد الاثنين الباقيين رجع عليه، على هذا الترتيب، بثمانية عشر وثلاثة أرباع، لأنه يقوله له:

(١) من: م. وفي ب: نصف.

غرمت أنا خسين: خمسة وعشرون منها واجبة عليّ، لا أرجع بها على أحد، وخمسة وعشرون بالحالة عنك وعن صاحبك الغائب الباقي، اثني عشر ونصف عند كل واحد منكم، فادفع الي الاثني عشر ونصفا، التي أديت عن صاحبك الغائب بالحالة، لأنك حميل معي به، فيأخذ منه ثمانية عشرة، وثلاث أرباع الباقي، علي ما قلناه.

الخامس يلقي السادس.

فصل، وان لقي هذا الخامس المأخوذ منه ثمانية عشرة وثلاثة أرباع الباقي من الستة رجع عليه بستة وربع، التي أدى عنه لا غير، لأن الاثني عشر ونصفا انما أداها عن (نفسه^(١)) فلا يرجع بها على احد. وهذه الثلاثة الأوجه لم يذكرها في الكتاب.

وعلى هذا القياس والعمل، يرجع الأول والثاني والثالث على الرابع، وعلى الخامس وعلى السادس بما أدوا (عنهم^(٢))، مما يجب عليهم في خاصتهم، وبما يجب عليهم مما أدوا عن أصحابهم، بالحالة، لقوهم مقترنين أو مجتمعين، حتى يستووا فيما أدوا، فيكون كل واحد منهم قد أدى مائة مائة، كما وجب عليه من أصل الدين.

الأول والثاني والثالث يلتقون بالرابع، وقد رجع الآخر على الخامس

فصل فان لقي الأول والثاني والثالث معا، بعد ان استووا في الغرم، على ما رتبناه، الرابع الذي غرم خسين، ورجع منها على الخامس بثمانية عشر وثلاثة أرباع، فانهم يرجعون عليه بمائة وأربعة عشر، ونصف ثمن، لأنهم يقولون له: أَدَيْنَا نَحْنُ خَمْسَ مِائَةٍ وَخَمْسِينَ، كل واحد منا مائة وثلاثة وثمانين وثلاثا، وأديت أنت أحدا وثلاثين وربعا، والواجب عليك ربع الجميع، لأنك رابعنا، وذلك مائة وخمسة وأربعون، وثمانان، ونصف ثمن،

(١) من: م، ص. وفي ب: عنه.

(٢) من: ص. وفي ب: عنه.

أديت ذلك أحداً وثلاثين وربعا، فبقي لنا عليك مائة وأربعة عشر،
ونصف ثمن، يأخذونها منه، فيقتسمونها بينهم ثلاثتهم، فيجب لكل واحد
منهم. ثمانية وثلاثون، وسدس ثمن، فيكون كل واحد منهم قد أدى مائة
[٨٨] وخسة وأربعين وثمانين، ونصف ثمن/ كما أدى هو.

ولو لقوه متفرقين، واحداً بعد واحد، لرجع كل واحد منهم عليه
بما أدى عنه بالحالة في خاصته، ونصف ما أدى عن صاحبيه الغائبين
بها، بعد أن يسقط من ذلك ما أدى هو، أيضاً، بالحالة على ما بيناه فيما
تقدم.

فاذا التقوا ثلاثتهم، رجع بعضهم على بعض. حتى يعتدلوا فيما أدوه،
بمنزلة أن لو لقوه ثلاثتهم معا، على ما فسرناهُ.
الأول والثاني، والثالث والرابع يلقون الخامس.

فصل. فان لقي الأول والثاني والثالث والرابع معا، بعد أن استووا
في الغرم، فصار على كل واحد منهم مائة وخمسة وأربعون، وثمانان،
ونصف ثمن، الخامس، الذي رجع عليه الرابع بثمانية عشر وثلاثة أرباع،
فرجع هو منها على السادس بستة وربع، فانهم يرجعون عليه بمائة وستة،
وخمس، وربع خمس، يقسمون ذلك فيما بينهم أربعتهم، فيجب لكل واحد
منهم ستة وعشرون وخمسان، وثلاثة أرباع الخمس، وربع ربع الخمس،
فيسقط ذلك من المائة والخمسة والأربعين، والثمانين. ونصف الثمن،
الذي أدى، فيكون الباقي الذي أدى كل واحد منهم مائة وثمانية
عشر، وثلاثة أخماس، وثلاثة أرباع الخمس، كما أدى هو، لأنه أدى
اليهم مائة، وستة، وخمسا، وربع خمس، وكان قد أدى اثني عشر،
ونصفا للرابع كما وصفناه، فالجميع مائة وثمانية عشر، وثلاثة أخماس
وثلاثة أرباع الخمس، كما أدى كل واحد منهم.

ولو لقوه متفرقين، واحداً بعد واحد، لرجع كل واحد منهم عليه

بما أدى عنه بالحالة في خاصته، ونصف ما أدى عن صاحبه الغائب، لأنه حميل معه به، بعد ان يسقط من ذلك ما أدى هو أيضا بالحالة على ما بيناه، فيما تقدم.

فاذا التقوا أربعتهم، رجع بعضهم على بعض، حتى يعتدلوا فيما أدوه، بمنزلة أن لو لقوه أربعتهم معا، على ما فسرناه.

الكفلاء الخمسة يلقون السادس

فصل: إذا لقي الأول والثاني، والثالث، والرابع، والخامس، معا بعد أن استووا في الغرم، فصار على كل واحد منهم مائة، وثمانية عشر^(١)، وثلاثة أخماس، وثلاثة أرباع الخمس، على ما وصفناه، السادس الذي رجع عليه الخامس ستة وربع، فانهم يرجعون عليه بثلاثة وتسعين وثلاثة أرباع، فيقتسمونها بينهم، خمستهم بالسواء، فيصير لكل واحد منهم ثمانية عشر، وثلاثة أخماس، وثلاثة أرباع الخمس، وقد كان أدى مائة وثمانية عشر، وثلاثة أخماس، وثلاثة أرباع الخمس، فيصير الذي أدى كل واحد منهم مائة مائة، كما وجب عليهم من أصل الدين، قد كان السادس أدى أيضا، الى الخامس ستة وربع، فصار ذلك بالثلاثة والتسعين والثلاثة أرباع التي أدى الان الى جميعهم مائة، كما وجب عليه من أصل الدين، فاعتدل جميعهم في الغرم.

ولو لقوه متفرقين، واحدا واحدا، لرجع كل واحد منهم عليه بما أدى عنه، من أصل الدين، ونصف ما أدى عنه بالحالة، فاذا التقوا خمستهم، رجع بعضهم على بعض، حتى يعتدلوا فيما أدوه، فيكون كل واحد منهم، أيضا، قد أدى مائة، كما وجب عليه من أصل الدين، بمنزلة أن لو لقوه معا، على ما صورناه.

(١) م: مائة وثلاثة عشر.

ب - ذكر ما سكتت عنه المدونة من صور التراجع.

فصل. في تفسير المسألة، على الرتبة التي ذكرنا، وهي:

[١] - أن يلقى الأول، الذي غرم جميع المال، أو أكثر مما يجب عليه، الثاني، ثم الثالث، ثم الرابع، ثم الخامس ثم السادس، فيستوفي بذلك ما أدى بالحالة.

[٢] - ثم يلقى الثاني، الذي رجع عليه الأول، الثالث، ثم الرابع، ثم الخامس، ثم السادس، فيستوفي بذلك، أيضا، جميع ما أداه بالحالة.

[٣] - ثم يلقى الثالث، الذي رجع عليه الأول والثاني، الرابع ثم الخامس، ثم السادس، فيستوفي بذلك، أيضا، جميع ما أداه بالحالة.

[٤] - ثم يلقى الرابع، الذي رجع عليه الأول والثاني والثالث، الخامس ثم السادس فيستوفي بذلك أيضا، ما أداه بالحالة.

[٥] - ثم يلقى الخامس، الذي رجع عليه الأول والثاني والثالث والرابع السادس، فيستوفي أيضا، ما أداه بالحالة.

[١]

الأول يلقى الثاني، فيقسم الالتزام نصفين

ووجه العمل في ذلك إذا لقي المأخوذ منه الست/:(مائة الثاني من [٨٩] أصحابه أن يرجع عليه بثلاثة مائة، لانه يقول له: أديت أنا ست مائة، منها مائة واجبة عليّ، من أصل الدين، والخمس مائة أديتها بالحالة عنك، وعن أصحابك الأربعة الغائبين، مائة مائة عن كل واحد منكم، فادفع اليّ المائة، التي أديت عنك ونصف الأربع مائة، التي أديتها عن أصحابك، لأنك حميل معي بهم، فاذا رجع عليه بذلك استويا فيما غرما عن أنفسهم وبالحالة عن أصحابها.

وهذا الوجه في المدونة (مشروع مبین^(١)).

الأول يلقي الثالث.

فصل. ثم ان لقي أيضا، الثالث، رجع عليه بمائة وخمسة وعشرين، لأنه يقول له: بقي لي، مما أديت، ثلاث مائة واجبة عليّ من أصل الدين، والمائتان أديتها عنك وعن أصحابك الثلاثة الغائبين، خمسين خمسين عن كل واحد منكم، فادفع الي الخمسين التي اديت عنك، ونصف المائة والخمسين، التي أديت عن أصحابك، لأنك حميل معي بهم فاذا رجع بذلك عليه بقي له مما أدى مائة وخمسة وسبعون.

الأول يلقي الرابع.

فصل. ثم ان لقي، أيضا، الرابع رجع عليه بخمسين، لأنه يقول له: بقي لي مما أديت بالحمالة خمسة وسبعون، أديتها عنك وعن أصحابك الغائبين: خمسة وعشرون عن كل واحد منكم، فادفع الي الخمسة والعشرين التي اديت عنك ونصف الخمسين التي أديت عن أصحابك بالحمالة، لأنك حميل معي بهما (فاذا رجع عليه بذلك^(٢)) بقي له مما أدى بالحمالة خمسة وعشرون.

الأول يلقي الخامس ثم السادس.

فصل، فان لقي، أيضا، الخامس، رجع عليه بثمانية عشر، وثلاثة ٢١ - م] أرباع، لأنه يقول/ (له: بقي لي مما أديت بالحمالة خمسة وعشرون، أديتها عنك وعن صاحبك الغائب، اثنا عشر ونصف، اثنا عشر ونصف عن كل واحد منكما، فادفع الي الاثني عشر ونصفاً التي أديت عنك في خاصتك، ونصف الاثني عشر ونصف، التي أديت عن صاحبك الغائب،

(١) اقتراح. وفي م. ص: مشرحا مبینا.

(٢) من: ص، وفي م: فيرجع عليه بذلك.

لأنك حميل معي به ، فاذا رجع بذلك بقي له مما أدى بالحالة ستة وربع ،
يرجع بها على السادس إذا لقيه ، فيستوفي بذلك جميع حقه ، الذي بقي
بالحالة^(١)

[٢]

الثاني، بعد تحمله نصف الالتزام، يلقي الثالث.
فصل . فان لقي (الثاني الذي رجع^(٢)) عليه الأول بثلاث مائة،
الثالث الذي رجع عليه الأول بمائة وخمسة وعشرين، رجع عليه بسبعة
(وثمانين ونصف، لأنه^(٣)) يقول له: أديت للأول ثلاث مائة، منها مائة
واحدة عليّ، لا أرجع بها على أحد، والمائتان اديتها اليه بالحالة،
خمسون (عنك، ومائة^(٤)) وخمسون عن أصحابك الثلاثة الغيب، وقد
أديت أنت بالحالة الى الأول خمسة وسبعين^(٥) فادفع الي الخمسين (التي
أديت عنك^(٦))، ونصف ما بقي من المائة والخمسين، التي أديت عن
أصحابك بالحالة، بعد طرح الخمسة والسبعين التي أديتها انت بالحالة
(من ذلك، وذلك سبعة وثلاثون^(٧)) ونصف.
فاذا رجع عليه بذلك، بقي له مما أدى بالحالة مائة وثلاثة عشر
ونصف.

الثاني يلقي الرابع

فصل، ثم ان لقي، أيضا، الرابع الذي رجع عليه الأول بالخمسين،

(١) م: ص. صفحہ: ٢٣٨. وى م: باض.

(٢) م: ص. وى م: صاص.

(٣) م: ص. وى م: اهتراء.

(٤) زياده م: ص.

(٥) افراج: وى م: ص. وسعون.

(٦) زياده م: ص.

(٧) م: ص. وى م: بالحالة فاذا دفع لك سبعة وثلاثون.

رجع عليه باثنين وستين، ونصف؛ لأنه يقول له: بقي لي، مما أدت بالحالة، مائة واثنى عشر ونصف، أدتها عنك وعن صاحبك الغائبين: سبعة وثلاثون ونصف عنك، وخمسة وسبعون عن صاحبك الغائبين: وقد أدت أنت بالحالة إلى الأول خمسة وعشرين، فادفع إلى السبعة والثلاثين ونصفاً، التي أدت عنك، ونصف ما بقي من الخمسة والسبعين، (التي أدت^(١)) بالحالة عن صاحبك، بعد طرح الخمسة والعشرين، التي أدتها أنت إلى الأول بالحالة، وذلك خمسة وعشرون، فجميع ذلك خمسة وستون ونصف، كما قلناه.

فاذا رجع عليه بذلك بقي له له مما أدى بالحالة خمسون.

الثاني يلقي الخامس ثم السادس

فصل، ثم ان لقي، أيضاً: الخامس، الذي رجع عليه الأول بثمانية عشر، وثلاثة أرباع، رجع عليه بأربعة وثلاثين، وثلاثة أثمان، لأنه يقول له: بقي لي مما أدت بالحالة خمسون، أدت نصفها عنك، ونصفها عن صاحبك الغائب، بالحالة، وقد أدت أنت بالحالة إلى الأول ستة وربعاً، فادفع إلى الخمسة والعشرين، التي أدت عنك، ونصف الخمسة والعشرين التي أدت عن صاحبك بعد طرح الستة وربع، التي أدتها أنت بالحالة إلى الأول من ذلك، وذلك تسعة وثلاثة أثمان، فجميع ذلك أربعة وثلاثون وثلاثة أثمان، كما قلناه. فاذا رجع عليك بذلك بقي له مما أدى بالحالة خمسة عشر، وخمسة أثمان، يرجع بها على السادس، الذي رجع عليه الأول بستة وربع، اذا لقيه، فيستوفي بذلك جميع حقوقه، التي أدى بالحالة عنهم.

(١) من: ص. وي م. اهتراء.

[٣]

الثالث يلقي الرابع .

فصل . فان لقي الثالث الذي رجع عليه الأول بمائة وخسة وعشرين ، ورجع عليه الثاني بسبعة وثمانين ، ونصف الرابع الذي رجع عليه الأول بخمسين ، والثاني باثنين وستين ، ونصف رجع عليه بخمسين لأنه يقول له : (تحملت^(١)) فيما أديت للأول والثاني مائتين ، واثنى عشر ونصفاً ، منها مائة عن نفسي ، لا أرجع بها على أحد ، والمائة والاثنى عشر ونصف أديتها عنك وعن صاحبك الغائبين ، سبعة وثلاثون ونصف عنك ، وخسة وسبعون عن صاحبك ، وقد أديت أنت بالحالة للأول خسة وعشرين ، وللثاني خسة وعشرين ، فادفع اليّ السبعة والثلاثين ، ونصفاً ، التي أديت عنك في خاصتك ، ونصف ما بقي من الخمسة والسبعين التي أديتها عن صاحبك بالحالة اذا طرحت منها الخمسين ، التي أديتها أنت بالحالة أيضاً ، وكذلك اثني عشر ونصف ، فيصير ذلك خمسون ، على ما قلناه .

فاذا رجع عليه بذلك بقي له مما أدى بالحالة اثنان وستون ونصف .

الثالث يلقي الخامس ثم السادس .

فصل . فان لقي الخامس ، الذي رجع عليه الأول بمائتين وعشر ، وثلاثة (أرباع^(٢)) ورجع اليه الثاني بأربعة وثلاثين وثلاثة أثمان ، رجع عليه بسبعة وثلاثين ، ونصف ثمن ، لأنه يقول له : بقي (لي^(٣)) مما اديت بالحالة اثنان وستون ونصف ، أديتها عنك وعن صاحبك الغائب ، أحداً وثلاثين وربعا عنك ، وأحداً وثلاثين وربعا عن صاحبك الغائب ، بالحالة ، وقد أديت

(١) اقتراح . وفي م : ص : تحمل .

(٢) من : ص . وفي م . دراهم .

(٣) من : ص .

بالحمالة للأول ستا وربعا، وللثاني تسعة، وثلاثة أثمان، فادفع اليّ الأحـد والثلاثين وربعا، التي أديت عنك في خاصتك، ونصف ما بقي من الأحـد والثلاثين (وربع^(١)) التي أديت عن صاحبك بالحمالة، اذا طرحت منها الخمسة عشر، (والخمسـة^(٢)) الاثمان التي تحملت فيما اديت بالحمالة للأول، والثاني، وذلك تسعة، وستة أثمان، ونصف ثمن، فيصير [٢١٧ - م] ذلك تسعة وثلاثين/ (ونصف ثمن على ما قلناه.

واذا رجع عليه بذلك بقي له مما أدى بالحمالة ثلاثة وعشرون، وثلاثة أثمان، ونصف ثمن، يرجع بها، على السادس، الذي رجع عليه الأول بستة وربـع، والثاني بخمسة عشر وخمسة أثمان، اذا لقيه، فيستوفي^(٣) بذلك جميع حقه، الذي أدى بالحمالة عنهم أجمعين.

[٤]

الرابع يلقي الخامس ثم السادس.

فصل . فان لقي الرابع، (الذي رجع عليه الاول^(٤)) بخمسين، ورجع عليه الثاني باثنين وستين، ونصف، والثالث بخمسين، الخامس، الذي رجع عليه الأول بثمانية عشر، وثلاثة أرباع، والثاني بأربعة. (وثلاثين، وثلاثة أثمان^(٥)) والثالث بتسعة وثلاثين، ونصف ثمن، رجع عليه بخمسة وثلاثين وثمان، وربـع ثمن، لأنه يقول له: (تحملت فيما أديت للأول^(٦)) والثاني والثالث، مائة واثنين وستين ونصفا، منها مائة عن نفسي، لا

(١) من: ص.

(٢) من: ص وفي م. اهتراء.

(٣) من: ص. وفي م. اهتراء.

(٤) من: ص.

(٥) من: ص.

(٦) من: ص.

أرجع بها على أحد، والاثنان والستون (ونصف أديتها^(١)) بالحمالة عنك، وعن صاحبك الغائب، أحداً وثلاثين وربعا عنك، واحداً وثلاثين وربعا عن صاحبك بالحمالة (وقد أديت أنت^(٢)) بها للأول ستة وربعا، وللثاني تسعة وثلاثة أثمان، وللثالث سبعة وستة أثمان، ونصف ثمن، (تحملت^(٣)) في ذلك ثلاثة (وعشرين^(٤)) وثلاثة أثمان، ونصف ثمن، فادفع اليَّ الإحدى والثلاثين والربع التي أديت عنك في خاصتك، ونصف ما بقي مما أديت بالحمالة إذا طرحت منها الثلاثة والعشرين والثلاثة الأثمان ونصف الثمن التي أديت أنت بها، وذلك ثلاثة وسبعة أثمان، وربع ثمن، فيصير ذلك خمسة وثلاثين، وثمناً وربع ثمن كما قلناه.

فاذا رجع عليه بذلك بقي له مما أدى بالحمالة سبعة وعشرون وثمان، وثلاثة أرباع الثمن، يرجع بها على السادس، إذا لقيه فيستوفي جميع حقه، الذي أدى بالحمالة عنهم أجمعين.

[٥]

الخامس يلقي السادس.

فصل، فان كان لقي الخامس - الذي رجع عليه الأول بثمانية عشر، وثلاثة أرباع، والثاني بأربعة وثلاثين، وثلاثة أثمان، والثالث بتسعة وثلاثين، ونصف ثمن، والرابع بخمسة وثلاثين، وثن، وربع ثمن - السادس الذي، رجع عليه الأول بستة وربع، والثاني بخمسة عشر، وخمسة اثمان الثالث بثلاثة وعشرين، وثلاثة أثمان ونصف الثمن، والرابع بسبعة وعشرين وثمانين، وثلاثة أرباع ثمن، لأنه يقول: (تحملت^(٥))، فيما

(١) من: ص.

(٢) من: ص.

(٣) اقتراح. وفي ص، م: تحمل.

(٤) من: ص.

(٥) اقتراح. وفي م: ص: تحمل.

أديت للأول والثاني والثالث والرابع، مائة وسبعة وعشرين، وثمانين، وثلاثة أرباع ثمن، مائة منها واجبة عليّ، لا أرجع بها على أحد، والسبعة والعشرون والثمانان والثلاثة أرباع الثمن أديتها بالحماية عنك فادفعها الي.

فاذا رجع عليه بذلك استوفى جميع حقه، الذي أدى بالحالة عنهم أجمعين. وكان هذا السادس اذا رجع عليه بهذا العدد قد غرم مائة كاملة، كما وجب عليه من أصل الدين، وكما غرم كل واحد منهم، لأنه غرم للأول ستة وربعا، وللثاني خمسة عشر، وخمسة أثمان، وللثالث ثلاثة وعشرين وثلاثة أثمان ونصف ثمن، وللرابع سبعة وعشرين وثمانين، وثلاثة أرباع الثمن، وللخامس سبعة وعشرين وثمانين وثلاثة أرباع الثمن، فصار جميع ذلك مائة، كما قلناه.

فقد أتينا على ما شرطنا من شرح المسألة (١) الوجهين المذكورين، فمن فهم ذلك، ووقف عليه، على معناه (لم يلتبس) (٢) عليه وجه العمل فيها، على أية رتبة التقوا عليها، وهي كثيرة يبعد احصاؤها؛ ويطول استقصاؤها.

وقد كان بعض الشيوخ، رحمة الله عليهم، لا (يقرونها) (٣) ويقولون اعتذاراً في ترك قراءتها: انها مسألة حساب، فلا معنى للاشتغال بها، وليس ذلك كما يقولون، انما انفلاقها من جهة الفقه، لا من جهة الحساب، فمن فهمها من جهة الفقه، لم يلتبس عليه شيء منه عن طريق الحساب، ولا من المسألتين الواقعتين في الباب بعدها، وهما اذا اشترط صاحب الدين أن كل اثنين منهم حيلان بجميع المال، أو كل ثلاثة حلاء

(١) من: ص. وفي م: ي.

(٢) من: ص. وفي م: حتى ينين وجه.

(٣) من: ص. وفي م: يقرأها.

بجميع المال^(١). فلهذا عنيت بشرحها وتفسيرها).

[٩٩] - حول زكاة الحلي من المدونة.

وقال الفقيه^(٢) الامام الحافظ أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد، رضي الله عنه:

ذكرت، في بعض أيام الاجتماع للمذاكرة عندي، في باب زكاة الحلي، من كتاب الزكاة من المدونة، مذهب مالك، رحمه الله، في زكاة الحلي، وما تأول الشيوخ عليه من التأويلات، فيما روي عنه في الباب المذكور من الروايات، وما اخترته من ذلك وعولت عليه منه، ولخصت القول في ذلك.

فسألني بعض من حضر، ممن لم يُلقن جميعه، أن أُمليه عليه، فأجبتَه الى ذلك رجاء ثواب الله العظيم فيه، وقلت، بعد حمد الله تعالى، والصلاة على نبيه:

زكاة العين.

أجمع^(٣) أهل العلم، رحمهم الله، على أن العين، من الذهب والورق، في عينه الزكاة، تبرأ كان أو مسكوكا، أو مصوغا صياغة لا يجوز اتخاذها، نوى به مالكة التجارة أو القنية.

زكاة العين المتخذ حليا.

واختلفوا^(٤) إذا صيغ صياغة يجوز اتخاذها:

فالذي ذهب اليه مالك، رحمه الله، أنه على ما نوى به مالكة في

(١) المدونة: (٢٦٣/٥، ٢٦٤).

(٢) م: ٣٧ / ص: ٥٢.

(٣) بداية المسألة في «المقدمات الممهدة» ص: ٢٢٠.

(٤) د: واحتلج.

الاشتراء والفائدة: فان نوى به التجارة زكاه، وان نوى به الاقتناء للانتفاع بعينه فيما ينتفع فيه بمثله سقطت عنه الزكاة، وتخصّص من أصله، بالقياس على العروض المقتناة، التي نص رسول الله صلى الله عليه وسلم على سقوط الزكاة فيها بقوله صلى الله عليه وسلم: «ليس من المسلم في عبده ولا فرسه»^(١) صدقة^(٢) « واعتبر في صحة العلة الجامعة بينهما يقول الله عز وجل «أو من ينشأ في الحلية وهو في الخصام غير مبين»^(٣) وان نوى به الاقتناء عدة للزمان، أو لم تكن له نية في اقتنائه، رجع الى الأصل، ووجبت فيه الزكاة، وان اتخذ للكرام وهو^(٤) يصلح له الانتفاع به، في وجه يباح، فعنه في ذلك روايتان احدهما وجوب الزكاة، والثانية سقوطها، وقد روي عنه استحباب الزكاة، وذلك راجع الى سقوط الواجب.

زكاة الحلي من العين المصوغ مع الحجارة.

فصل. فاذا كان هذا الحلي مربوطاً بالحجارة كاللؤلؤ والزبرجد ربط صياغة، فاختلفت الروايات (عن مالك^(٥)) في ذلك:

رواية أشهب عن مالك:

فروى عنه أشهب: أن حكمه حكم العروض في جميع أحواله، كان الذهب تبعا لما معه من الحجارة أو غير تبع، يقومه التاجر المدير اذا حل حوله، ولا يزكيه لتاجر غير المدير، حتى يبيعه وان مرت عليه

(١) في فرسه. وهي الرواية الثانية للحديث للحدث في سنن النسائي (٣٥/٥).

(٢) أخرجه الحديث كل من البخاري (١٢٧/٢) والترمذي رقم ٦٢٤. والنسائي (٣٥/٥) وأحمد في المسند (٢٤٢/٢) والكل عن أبي هريرة مرفوعا.

واللغة عند ابن رشد للنسائي.

(٣) سورة الزخرف رقم ١٨.

(٤) من: م. وفي ب: ممن.

(٥) من: د. وفي ب: عنه.

أحوال. وإن أفاده لم تجب عليه فيه زكاة، حتى يبيعه ويحول على الثمن الحول^(١) من يوم باعه وقبض ثمنه، إن كان ما تجب فيه الزكاة. أو كان له مال سواد، إذا أضافه إليه وجبت عليه فيه الزكاة.

رواية ابن القاسم عن مالك

روى ابن القاسم عنه أن ربطه بالحجارة لا تأثير له في حكم الزكاة، إلا في وجه واحد، اختلف فيه قوله: وهو إذا كان الذهب تبعا لما معه من الحجارة، فإن ورثه وحال عليه الحول زكي ما فيه من الذهب، والورق، تحريا، ولم تكن^(٢) عليه زكاة فيما فيه من الحجارة حتى يبيعه، ويحول الحول^(٣) على ثمنه من يوم قبضه.

ووجه العمل في ذلك، إذا باعه جملة: أن (يفض) الثمن على قيمة ما فيه من الذهب (أو^(٤)) الورق مصوغاً، وعلى قيمة الحجارة، فيزكي ما ناب الحجارة من ذلك، إذا حل عليه الحول.

وإن اشتراه للتجارة، وهو مدير، قوم ما فيه من الحجارة وزكى وزن ما فيه من الذهب والورق تحريا، ولم يجب عليه تقويم الصياغة/. [٩٠]

روايات المدونة وتأويلاتها.

(هذا ظاهر ما فيه المدونة، وذهب أبو اسحق التونسي الى أنه يجب عليه تقويم (الصياغة)^(٦)).

ولو اشتراه للتجارة، وهو غير مدير، زكى، إذا حال عليه الحول، وزن ما فيه من الذهب أو الورق تحريا، ولم يجب عليه زكاة ما فيه من

(١) م: ويحول الحول على الثمن.

(٢) م: يكي.

(٣) م: ويحول على ثمنه حول.

(٤) د: يفض. وفي ب: بعض.

(٥) من: د.

(٦) من: د. وفي ب: اشتراء.

الحجارة، حتى (بيعه^(١)) فإذا (باعه^(٢)) زكى ثمن ذلك زكاة واحدة وان كان (بعد^(٣)) أعوام.

ووجه العمل في ذلك إذا باع جملة، على ظاهر ما في المدونة: أن يفيض الثمن على قيمة الذهب (أو^(٤)) الورق (مصوغا^(٥)) وعلى قيمة الحجارة، فيزكى ما ناب الحجارة في ذلك. وعلى ما ذهب إليه أبو اسحق التؤمسي، لا يحتاج الى الفض، وإنما يسقط من الثمن عدد ما زكاه تحريا، ويزكى الباقي.

والذي (ذكرناه^(٦)) هو المعلوم من قول ابن القاسم، وروايته عن مالك.

ووقع في المدونة من رواية ابن القاسم وعلي بن زياد وابن نافع وأشهب (لفظ فيه^(٧)) اشكال والتباس، واختلاف في الرواية، اختلف الشيوخ في تأويله وتخرجه اختلافا كثيرا.

ونص الرواية: «وقد روى ابن القاسم وعلي بن زياد وابن نافع أيضا: اذا اشترى الرجل حليا، أو ورثه، (فحبسه للبيع^(٨)) كلما احتاج اليه باع، أو للتجارة، وروى أشهب معهم فيمن اشترى حليا للتجارة معهم، وهو مربوط بالحجارة لا يستطيع نزعها فلا زكاة فيه حتى يبيعه وان كان ليس بمربوط فهو بمنزلة العين، يخرج زكاته في كل عام^(٩)»

(١) من: د. وفي م: بيع.

(٢) من: د. وفي م: باع.

(٣) من: د. وفي م: اهتراء.

(٤) من: د. وفي م: والورق.

(٥) من: د. وفي م: مصوغة.

(٦) من: د. وفي م: ذكرناه.

(٧) من: د. وفي م: اهتراء.

(٨) من: د. وفي م: اهتراء.

(٩) من: د. وفي م: اهتراء.

(وزاد^(١)) في بعض الروايات «زكاه» بعد قوله: «كلما احتاج اليه باع أو للتجارة» وأسقط «معهم».

فأما على الرواية (بثبوت لفظة «زكاه»^(٢)) واسقاط «معهم» فتستقيم المسألة، ويرفع الالتباس، لأن رواية أشهب تكون حينئذ منفردة منقطعة (ع)^(٣) قبلها، جارية على مذهبه المعلوم، وروايته (عن مالك^(٤)) وتكون بمعنى رواية ابن القاسم، وعلي بن زياد، وابن نافع: أنه حلي، ذهب وفضة، ولا حجارة معها.

وأما على الرواية الأخرى، إذا سقطت لفظة «زكاه» وثبتت لفظة «معهم» فمن الشيوخ من قال: إنها رواية خطأ، لا يستقيم الكلام بها. لأن اللفظ يدل، أن اعتبرته، على خلاف الأصول من وجوب الزكاة في العروض (المقتناة^(٥)) ساعة البيع، لقوله، فلا زكاة عليه حتى يبيع (وهو قد جمع الشراء والميراث في^(٦)) حلي مربوط بالحجارة، والحجارة عروض، لا اختلاف في أن الزكاة لا تجب فيها إذا كانت مورثة، إلا أن بعد أن يحول الحول على ثمنها بعد قبضه.

ومنهم من قال: معنى ذلك الحلي المربوط بالحجارة من ميراث، أنه يزكي نوب الذهب، ويستقبل بنوب الحجارة سنة من يوم قبضه، وإن كان من شراء، زكي الجميع إذا باع، مديرا كان أو غير مدير. وهذا تأويل ابن لبابة، فيكون، على هذا التأويل في الكتاب، في الحلي المربوط بالحجارة ثلاثة أقوال.

(١) المدونة: (٢٤٦/١). وفي الهامش تعليقات لفقهاء متعددين عن اختلاف الرواية.

(٢) من: ص. وفي م: زاد.

(٣) من: د. وفي م: بما.

(٤) من: د، وفي م: عنه.

(٥) من: د، وفي م: المساء.

(٦) من: د، وفي ب: اهتراء ذلك

ومنه من قال: إن معنى الرواية، أن المدير يقوم مثل رواية أشهب، فيكون على (هذا لمالك^(١)) في الكتاب قولان.

ومنه من قال معنى ذلك: أن المدير يقوم، وإن ما تكلم عليه ابن القاسم قبل، في المدير وغير المدير، معناه في الحلي الذي ليس بمربوط، وأن الذي تدل عليه رواية ابن القاسم عن مالك في المدونة في الحلي المربوط مثل ما ذهب إليه مالك في رواية أشهب عنه، فلم يجعل في الحلي المربوط اختلافا في جميع التأويلات بعد، وهذا أبعدا.

[٣٨ - م] والصحيح في تأويل/الرواية المذكورة إذا سقطت منها لفظة «زكاة»^(٢)

وثبت فيها «معهم» أن جواب مالك في رواية ابن القاسم، وعلي بن زياد، وابن نافع، (عنه في قوله: وإن كان ليس بمربوط فهو بمنزلة العين يخرج زكاته في كل عام، وأن جوابه في رواية أشهب عنه في قوله^(٣)): فلا زكاة عليه فيه، حتى يبيعه فيه، وأنه انفرد دونهم في الرواية عنه في الحلي المربوط (وانفردوا^(٤)) دونه بالرواية عنه في الحلي الذي ليس بمربوط.

وانما وقع الاشكال في الرواية إذ جمعهم (الراوي^(٥)) في الرواية أولا، ثم فصل ما انفرد به كل واحد منهم دون صاحبه، وقصر في العبارة بتقديم بعض الكلام على بعض.

والصواب في سوق الكلام دون تقصير (في العبارة^(٦)) ان شاء الله: أن نقول: وقد روى ابن القاسم وعلي بن زياد وابن نافع، وأشهب اذا

(١) من: د. وفي م: على ذلك في الكتاب.

(٢) د: وإن سقط منها زكاة.

(٣) من: د.

(٤) من: د. وفي ب: اهتراء.

(٥) من: د، وفي م: اهتراء.

(٦) من: د.

اشترى الرجل حلياً، أو ورثه فحسبه للبيع كلما احتاج^(١) إليه باع، أو لتجارة.

قال في رواية أشهب عنه، (في^(٢)) اشتراه للتجارة، وهو مربوط بالحجارة، لا يستطيع نزعها، فلا عليه فيه حتى يبيعه.

قال، في رواية ابن القاسم، وعلي (بن زياد^(٣)) وابن نافع وإن كان ليس بمربوط فهو بمنزلة العين، يخرج زكاته في كل عام، اشتراه أو ورثه. فعلى هذا التأويل إنما تكلم مالك، رحمه الله في رواية ابن القاسم، وعلى ابن نافع في الحلي الذي ليس بمربوط.

وهي زيادة بيان فيما رواه عنه مفرداً، في الحلي المربوط، ولم يجتمع ابن القاسم مع أشهب في الرواية عن مالك في الحلي المربوط في لفظ ولا معنى.

وهذا التأويل هو الذي اخترناه، وعولنا عليه لصحته، وجريانه (على^(٤)) المعلوم المتقرر من روايتها جميعاً، المتخلفة عن مالك في الحلي المربوط، وإليه ذهب سحنون فيما جلبه من الروايتين، والله أعلم.

ويجتمل أن يكون تأويل الرواية المذكورة بسقوط «زكاه» وثبوت «معهم» أن جواب مالك في رواية أشهب معهم في قوله: «وإن كان ليس بمربوط فهو بمنزلة العين، (يخرج^(٥)) زكاته في كل عام» وأن جوابه في رواية أشهب دونهم في الشراء خاصة، في قوله «فلا زكاة عليه فيه، حتى يبيعه». وأنه جاء «معهم» في الرواية في الحلي الذي ليس بمربوط، وانفرد دونهم في الرواية في الحلي المربوط، في الشراء خاصة،

(١) م: م.

(٢) م: د. وفي ب: فمن.

(٣) م: م.

(٤) م: د. وفي ب: ع.

(٥) م: د، م. وفي ب: ترح.

ويكون الصواب في سوق الكلام، على هذا التأويل، دون تقصير في العبارة، أن يقول:

وقد روى ابن القاسم، وعلي بن زياد، وابن نافع، وأشهب معهم، إذا اشترى الرجل حليا، أو ورثه فحبسه للبيع، كلما احتاج إليه باع، أو لتجارة، قال، في رواية أشهب عنه دونهم: إذا اشتراه للتجارة، وهو مربوط بالحجارة، لا يستطيع نزعه، فلا زكاة عليه فيه، حتى يبيعه. قال، في روايتهم كلهم، وأشهب معهم، وإن كان ليس بمربوط (بالحجارة^(١)) فهو بمنزلة العين، يخرج زكاته في كل عام، اشتراه أو ورثه، فحبسه للبيع كلما احتاج إليه باع، أو للتجارة.

وهذا التأويل، أيضا، جيد مختار، وفيه زيادة بيان (على التأويل الذي اخترناه^(٢))، وهي أن الحلي الذي ليس بمربوط لا اختلاف فيه بين الرواية عن مالك.

والله ولي التوفيق برحمته.

[١٠٠] الشاهد يشهد لنفسه ولغيره بوصية مال

قال الفقيه^(٣) الامام الحافظ أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد، رضي الله عنه^(٤) وقع في المدونة وغيرها في شهادة الشاهد يشهد لنفسه، ولغيره بوصية مال، اختلاف كثير، يقتصر تحصيله الى تفصيل وتحصيل وتقسيم.

في المسألة أربع حالات

وذلك أنها مسألة تنقسم الى قسمين، ولا يخلو كل قسم منهما من

وجهين:

(١) من: د.

(٢) من: د.

(٣) م: ١٨٨/ص: ١٨١/ق: ١٧٣/ر: ٣٤/ع: ١٤١.

(٤) مسألة في تحصيل القول في مذهب مالك، في الشاهد يشهد لنفسه في الوصية فقال الحافظ أبو الوليد ابن رشد.

أحد القسمين أن يكون الموصي قد أشهد على وصيته في كتاب^(١)
والثاني^(٢): أن يكون أشهد على وصيته لفظا بغير كاتب.

حالتان للقسم الأول

فأما القسم الأول، وهو أن يشهد الموصي على وصيته مكتوبة، قد
أوصى للشاهد فيها بوصية فلا يخلو من وجهين:

أحدهما أن يكون ما سمي للشاهد فيها يسيرا.

والثاني: أن يكون ما سمي له فيها كثيرا.

[١] - الوصية مكتوبة وما سمي فيها للشاهد يسير .

فأما ان كان ما سمي له فيها يسيرا ففي ذلك أربعة أقوال:

أحدها: أن شهادة الموصي له لا تجوز لنفسه ولا لغيره؛ لأنه يتهم في
اليسير كما يتهم في غير الوصية، وهي رواية ابن وهب عن مالك في
المدونة^(٣).

والثاني: أن شهادته تجوز لنفسه ولغيره؛ فان كان وحده حلف
الموصي لهم مع شهادته: أن ما شهد به من الوصية حق، فتثبت الوصية
بشهادته مع أيمانهم، وأخذ هو ماله فيها، لأنه في حيز التبع لجملة
الوصية، وان كان معه غيره ممن أوصى له فيها، أيضا، بيسير، ثبتت
الوصية بشهادتها، وأخذ كل منها^(٤) ماله فيها بغير يمين، (وان كان الشاهد
الذي معه في الوصية ممن لم يوص له فيها بشيء ثبتت الوصية، أيضا،
بشهادتها وأخذ هو ماله فيها بغير يمين^(٥)) وهذا هو قول ابن القاسم في

(١) ع: في كتابه.

(٢) ع: ر، ق: والقسم الثاني.

(٣) المدونة (١٦٨/٥).

(٤) ع، ر: كل واحد منها.

(٥) من: ع، ر، م.

المدونة^(١)، ورواية مطرف عن مالك في الواضحة.

والثالث: ان شهادته تجوز لغيره، ولا تجوز لنفسه، فان كان وحده، حلف الموصى لهم مع شهادته، واستحقوا وصاياهم، ولم يكن له هو شيء، وان كان معه غيره، ممن أوصى له فيها، أيضا، بيسير ثبتت الوصية بشهادتها، لمن سواهما، فأخذوا وصاياهم، بغير عيب، وحلف كل واحد منهما مع شهادة صاحبه، فاستحق^(٢) وصيته، وان كان معه من لم يوص له فيها بشيء، ثبتت الوصية بشهادتها لمن سواه، وحلف هو مع شهادة صاحبه، واستحق وصيته، وهو قول ابن الماجشون في الواضحة.

والرابع: أن شهادته تجوز له ولغيره، إن كان معه شاهد غيره، ولا [٩١] تجوز له، وتجوز لغيره، ان لم يكن/ معه شاهد غيره. فإن كان معه شاهد غيره ثبتت الوصية بشهادتها وأخذ هو ماله فيها بغير عيب، وان لم يكن معه شاهد غيره، حلف غيره مع شهادته، واستحق وصيته، ولم يكن له هو شيء، وهو قول يحيى بن سعيد في المدونة^(٣).

[٢] - الوصية مكتوبة، وما سمي فيها للشاهد كثير.

وأما ان كان ما سمي له فيها كثيرا، فلا تجوز شهادته له ولا لغيره، في المشهور من الأقوال، وتجوز شهادته لغيره، ولا تجوز لنفسه، على قياس قول أصبغ في نوازل من كتاب الشهادات في العبدَيْنِ يَشْهَدُ ان بعد عتقها: أن الذي أعتقها غصبها من رجل، مع مائة دينار، أن شهادتها تجوز في المائة ولا تجوز في غصب رقابها، لأنها يتهمان أن يريدان إرقاق أنفسهما، ولا يجوز لحر أن يرق نفسه، إذ يقوم من قوله في هذه المسألة: أن الشهادة اذا رُدَّ بعضها (للتهمة^(٤)) يجوز منها مالا تهمة فيه. وهو خلاف المشهور في المذهب.

(١) المدونة: (١٦٧ / ٥).

(٢) م: واستحق.

(٣) المدونة: (١٦٨ / ٥).

(٤) من: ع، ر، م. وفي ب: لهمة.

حالتان للقسم الثاني

وأما القسم الثاني، وهو أن يشهد الموصي على وصيته لفظا بغير كتاب، فيقول: لفلان كذا ولفلان كذا، (ولفلان كذا^(١))، والشاهد أحدهم، فلا يخلو، أيضا، من وجهين.
أحدهما: أن يكون الذي أوصى به لأحد الشهود يسيرا.
والثاني: أن يكون الذي أوصى به كثيرا.

[٣] - الوصية شفوية، وما سمي فيها للشاهد يسيرا.

فأما ان كان الذي أوصى له به يسيرا، فلا تجوز شهادته لنفسه باتفاق، وتجوز لغيره، فان كان وحده، حلف الموصى لهم مع شهادته، واستحقوا وصاياهم وان كان معه غيره ممن شهد لنفسه، أيضا، بيسير، حلف كل واحد منهما مع شهادة صاحبه، واستحق وصيته، وأخذ من سواهما وصاياهم بشهادتهما دون يمين. وان كان معه غيره ممن لم يشهد لنفسه بشيء حلف هو معه، واستحق وصيته، وأخذ من سواه وصيته، بشهادتهما دون يمين. وقد يقال: انه لا يجوز شهادته لنفسه، ولا لغيره، بتأويل ضعيف^(٢).

(١) من: م.

(٢) بتأويل ضعيف: ساقطة من: م.

[٤] - الوصية شفوية، وما سمي للشاهد كثير

وأما ان كان الذي شهد به لنفسه كثيرا، فلا تجوز شهادته لنفسه باتفاق، وتجوز لغيره، على قول مطرف وابن الماجشون، في الواضحة، ولا تجوز على ما في سماع أشهب من كتاب الشهادات، فان لم يكن معه غيره، على مذهب مطرف وابن الماجشون، حلف الموصي لهم، واستحقوا وصاياهم (بأيمانهم^(١)) مع شهادته، وان كان معه غيره، ممن شهد لنفسه بكثير، أيضا، حلف كل واحد منها مع شهادة صاحبه، فاستحق وصيته، ان لم تكن شهادة كل واحد منها لصاحبه في مجلس واحد، على مذهبها في الشهود يشهد بعضهم لبعض: أن شهادتهم لا تجوز ان كانت على رجل واحد، في مجلس واحد، وأخذ من سواها وصيته، بشهادتها دون يمين.

وبالله التوفيق بعزته.

رد الشهادة للتهمة في بعضها.

فصل. فالمشهور في المذهب: أن الشهادة، إذا رُدَّ بعضها للتهمة، ردت كلها. وقد قيل: انه يجوز منها ما لا تهمه فيه، على قياس قول أصبغ الذي حكيناه.

والمشهور في المذهب، أيضا، أن الشهادة اذا رد بعضها (للتهمة^(٢)) جاز منها ما أجازته السنة، وقد قيل: انها ترد كلها، وذلك قائم من المدونة، من قوله، في شهادة النساء للوصي، أن شهادتين لا تجوز، إن كان عتق وأبضاع النساء^(٣).

وكذلك المشهور، أيضا، في المذهب: أن الشهادة اذا رد بعضها،

(١) من: ع، م، ق. وفي ب: بأيمانهم.

(٢) من: ر. وفي ب: للسنة.

(٣) المدونة: (١٦٥/٥).

لانفراد الشاهد بها، دون غيره، أنها (انما تصح فيما تصح^(١)) فيه شهادة الشاهد الواحد، وتبطل فيما لا تصح الا بشهادة شاهدين، مثل أن يشهد الرجل على وصية رجل، وفيها عتق ووصايا لقوم، فان الموصى لهم بالمال يخلفون مع شهادة الشاهد، وتكون وصاياهم فيما بعد قيمة العتق، على المشهور. وقد قيل: ان الشهادة كلها مردودة. حكى ذلك البرقي^(٢) عن أشهب، وجميع جلسائه.

وأما اذا لم يأت الشاهد بالشهادة على وجهها وسقط من^(٣) حفظه بعضها، فانها تسقط كلها باجماع. والله ولي التوفيق برحمته^(٤).

[١٠١] - أحكام الميراث.

قال الفقيه^(٥) الامام الحافظ، أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد، رضي الله عنه:

أسباب الارث ثلاثة.

فصل. فيما يجب الميراث به.

الميراث يكون بأحد ثلاثة أشياء: اما نسب ثابت، واما نكاح منعقد، واما ولاء عتاقة. وقد تجتمع الثلاثة الأشياء فيكون الرجل زوج المرأة، ومولاها، وابن عمها، وقد يجتمع منها شيئان لا أكثر، مثل أن يكون زوجها، ومولاها أو زوجها وابن عمها/ فيرث بوجهين، [٩٢]

(١) من: م. وفي ب: أنها لا تجوز فيما تصح فيه شهادة.

(٢) هو أبو عبدالله محمد بن عبدالله البرقي. فقيه، ومحدث. من تاليعه: اختصار مختصر اس عبد الحكم. وكتاب في رجال الموطن وغيره، واختلاف فقهاء الأمصار. (تحرره النور الركبة ص: ٦٧.. والمدارك: ١٨٠/٤).

(٣) ع. ويسقط عن حفظه.

(٤) في ع: زياده: لا شريك له. وفي ر: تمت المسألة محمد الله وعونه.

(٥) م: ٨٩/ص: ٢٥٢.

ويكون له جميع المال، اذا انفرد، نصفه بالزوجة، ونصفه بالنسب او للولاء، ومثل أن تكون المرأة ابنة الرجل ومولاته، فيكون لها، أيضا، جميع المال، اذا انفردت: نصفه بالنسب، ونصفه بالولاء وكذلك ما أشبهه.

حقوق تخرج من التركة قبل الميراث.

فصل.. ولا ميراث الا بعد أداء الدين والوصية، فاذا مات المتوفي أخرج من تركته الحقوق (المعينات^(١))، ثم ما يلزم في تكفينه، وتقبيره^(٢) ثم (الديون^(٣)) على مراتبها، ثم يخرج من الثلث الوصايا، وما كان في معناها، على مراتبها أيضا، ويكون الباقي ميراثا بين الورثة.

يرث من الرجال خمسة عشر .

فصل في تسمية من يرث من الرجال، وهم خمسة عشر

الأب، والجد، للأب، وان علا، والابن، وابن الابن وان سفل، والأخ الشقيق، والأخ للأب، والأخ للأم، وابن الأخ الشقيق، وابن الأخ للأب.

والعم الشقيق، والعم للأب، وابن العم الشقيق وابن العم للأب، والزوج، والمولى (بولاء^(٤)) العتاقة .

يرث من النساء عشر

فصل في تسمية من يرث من النساء. وهن عشر^(٥).

(١) من: م. وفي ب: والمعينات.

(٢) م: اقباره.

(٣) من: م. وفي ب: ثم الدين.

(٤) من: م.

(٥) م: فضل. ويرث من النساء عشرة.

الأم (والجددة للأم، والجددة للأب^(١)) والبنت وبنت الابن، والأخت الشقيقة، والأخت للاب والأخت للأم. والزوجة والمولاة المعتقة. ذوو الأرحام وعصبة النساء.

فصل. ولا يرث من ذوى الأرحام، سوى من له فرض مسمى، بأرحامهم شيئا، وهم: الأجداد من قبل الأم، والأعمام للأم، وبنوهم وبنو الأخ للأم، والأخوال، والخالات، وبنوهم، وبنو البنات، وبنو الأخوات.

ولا يرث جميع العصبة من النساء بأنسابهن شيئا، وهن: العمات، وبنات الاخوة، وبنات الأعمام، فهؤلاء وأولادهم ومن علا من (انسابهم^(٢)) مثل عمه الأب، وخالة الجد لا يرثون، ولا يحجبون وارثا لأن كل من لا يرث بحال، فلا يحجب. الحجب بالحرمان أو بالنقل من فريضة لأخرى.

فصل في الحجب.

الأب يحجب من فوقه الآباء (ومن^(٣)) كان بسببه من الجدات، ويحجب الاخوة وبنيتهم،

والجد يحجب من فوقه من الأجداد، ويحجب الاخوة للأم، وبنيت الاخوة، ما كانوا ويحجب الأعمام، وبنيتهم.

والأب يحجب من تحته من بني البنين، ويحجب الاخوة كلهم، ذكورهم وإناثهم، ويحجب الأم عن الثلث الى السدس، والزوجة عن الربع إلى الثمن، والزوج عن النصف الى الربع.

(١) من: م.

(٢) من: م. وفي ب: أشباههم.

(٣) من: م. وفي ب: وما كان.

والأخ الشقيق يحجب الأخ للأب.
والأخ للأب يحجب ابن الأخ الشقيق.
وابن الأخ الشقيق يحجب ابن الأخ للأب، الأقرب يحجب الأبعد ثم
أبدأً، فإذا استووا في القعد^(١) فالشقيق احق.
وابن الأخ وان سفل يحجب العم الشقيق.
والعم الشقيق يحجب العم للأب.
والعم للأب يحجب ابن العم الشقيق.
وابن العم الشقيق يحجب ابن العم للأب، الأقرب يحجب الأبعد،
أيضاً، على ما تقدم في الاخوة. والأم تحجب جميع الجدات التي من
قبلها، والتي من قبل الأب، وكل واحدة من الجدتين تحجب من فوقها
من الجدات.

والبنت، وبنت الاب، وان سفلت، تحجب الاخوة للأم، والأم من
الثلاث الى السدس، والزوج من النصف الى الربع، والزوجة من الربع
الى الثمن.

ميراث الأبناء

باب ميراث البنين.

الابن، اذا انفرد، كان له جميع المال، فان كانوا أكثر من واحد،
كان المال بينهم بالسواء.

والبنت الواحدة، اذا انفردت، لها النصف وللبنتين، فصاعداً،
الثلاثان. فان اجتمع البنون والبنات^(٢) فلا فريضة للبنات (كن

(١) القعد (يضم القاف والدال): هو درجة القرابة، كالبنوة والعموم، ويوجد، داخل الدرجة الواحدة،
اخلاف بقوة القرابة: كالأخ الشقيق، والأخ للأب، والأخ للأم، داخل درجة الاخوة.
(٢) م: بنون وبنات.

واحدة^(١) أو أكثر منهم، والمال بين جميعهم: للذكر مثل حظ الأنثيين. فان كان مع البنين من له فرض مسمى بدىء به، وكان ما فضل بينهم: للذكر مثل حظ الأنثيين، ان كانوا ذكورا واناثا، أو بينهم بالسواء ان كانوا ذكورا، وان كن اناثا فلهن، مع أهل الفرض، فرائضهم كاملة، الا ان نقصها العول^(٢).

وينوا الأبناء كالأبناء في عدم الأبناء، ذكرهم كذكرهم، واناثهم كإناثهم، يرثون كما يرثون، ويحجبون كما يحجبون.

ولا شيء لبني الابن ذكورا كانوا أو اناثا، مع الابن الذكر (ولهم^(٣)) مع البنت أو البنات ما يفضل عن (فرائضهن^(٤))، على السواء ان كانوا ذكورا، وللذكر حظ ما للأنثيين ان كانوا ذكورا واناثا، فان كانوا اناثا فلا شيء لهن مع البنيتين فصاعدا، الا أن يكون معهن ابن ابن أبعد/ منهن (أو بازائهن^(٥)) فيرد عليهن، ويكون الفضل بينهما وبينه، [٩٣] للذكر مثل حظ الأنثيين أنثيين.

ولهن مع البنت الواحدة السدس تكملة الثلثين، ولا شيء لمن تحتها من بنات الأبناء، الا أن يكون معهن ابن ابن بازائهن أو أبعد^(٦) منهن، فيرد عليهن، ويكون الفضل بينهما للذكر مثل الأنثيين.

ميراث الأب والأم

باب ميراث الأبوين.

-
- (١) من م: م. وفي ب: واحدة كانت أو أكثر.
 (٢) هو أن تزيد سهام أصحاب الفروض عن أصل المألة، مثل زوج، ٢/١ وأختين شقيقتين ٣/٢ وهذه الزيادة تعني النقص في مقادير الأنصبة بنسبة الزائد الى أصل المألة.
 (٣) اقتراح وفي ب: ولهن.
 (٤) من: اقتراح. وفي ب: فرائضهم.
 (٥) م: م.
 (٦) م: أو أنزل منهن.

الأب إذا انفرد، كان له المال كله، وله مع البنتين السدس، فريضة، وله مع أهل الفرائض ما فضل عن فرائضهم ان فضل السدس أو أكثر منه، فان فضل أقل منه لم ينقص منه الا ما نقصه العول. وللأم، اذا لم يكن ولد، أو اثنان من الاخوة أو الأخوات، فصاعدا، كانوا شقائق أو لأب، أو لأم، الثلث فريضة، لا تزداد عليه، ولا تنقص منه، الا أن ينقصها العول.

فان كان للمتوفى ولد أو ولدان، ذكراً كان أو أنثى، أو اثنان من الاخوة أو الأخوات فصاعدا، كانوا شقائق أو لأب أو لأم، ورثا، أو حجباً^(١)، فلها السدس، فريضة لا تزداد عليه، ولا تنقص منه، الا أن ينقصها العول.

فهذا حال الأم، الا في الغراوين، وهما زوجة، وأبوان وزوج وأبوان، فلها فيهما ثلث ما بقي بعد فريضة الزوج أو الزوجة.

ميراث الجدات.

باب ميراث الجدات.

وللجدة الواحدة، من قبل أب كانت أو من قبل أم، السدس اذا انفردت، فان اجتمعتا فالسدس بينهما بنصفين.

فان كانت التي من قبل الأم أقرب، فالسدس لها دون التي للأب، وان كانت التي من قبل الأب أقرب، فالسدس بينهما بنصفين.

ولا يرث من الجدات الا جدتان: أم الأم وأمهاتها، وأم الأب وأمهاتها وأما ام أبي الأب، وأم أبي الأم فانها لا ترثان.

(١) المحب: الحرمان من الميراث، أو النقل من الفريضة الى أخرى أقل منها، أو من صفة الى أخرى للميراث، كالفرص والمصعب.

ميراث الزوجين .

باب ميراث الزوجين .

للزوج من امرأته النصف، ان لم يكن لها ولد، فان كان لها ولد،
ذكرا أو أنثى، منه أو من غيره، أو ولد ولد ذكر، فله الربع .
وللزوجة من زوجها الربع، ان لم يكن له ولد، فان كان له ولد
ذكرا أو أنثى، منها أو من غيرها، أو ولد ولد ذكر، فلها منه الثمن .
فان كان للرجل زوجتان، فالثمن أو الربع بينهما بالسواء، لا يزدن
على ذلك شيئا، والمدخول بهن أو غير المدخول بهن في الميراث سواء .

ميراث الجد .

باب ميراث الجد .

وميراث الجد للأب، وان علا، كميراث الأب، اذا لم يكن دونه،
ولا ترك المتوفي اخوة شقائق، أو لأب، الا في الغراوين، فان للأم معه،
ومع الزوجة، أو الزوج، الثلث، بخلاف ما لها مع الأب، فيرث الجد
المال كله، اذا انفرد، فان كان معه أهل فرائض، فرض له السدس، ولم
ينقص منه، الا أن ينقصه العول .

ميراث الاخوة الأشقاء والاخوة للأب .

باب الاخوة الشقائق وللأب .

الأخ الشقيق، اذا انفرد، كان له المال كله؛ فان كانوا أكثر من
واحد، فالمال بينهم على عددهم، وهو مع أهل الفرائض، عاصب، فيما
بقي لهم، فان استكملوا المال، لم يكن له، أولهم، إن كانوا عددا،
شيء، الا أن يكون في الذين استكملوا المال اخوة لأم، ورثوا الثلث،
فيشاركونهم فيه، على أنهم اخوة للأم، وتسمى هذه الفريضة المشتركة،

وتعرف بالجمارية^(١)، ولو فضل للاخوة الشقائق شيء لم يكن لهم الا ما فضل، وان كان أقل مما صار للاخوة للأم.

ولالأخت الواحدة الشقيقة النصف، وللأختين فصاعدا الثلثان، لا ينقصن من ذلك الا أن ينقصهن العول، فان كان معهن أخ، أو اخوة شقائق، فلا فريضة لهن معه ولا معهم، والمال بينهم اذا انفردوا، أو ما فضل عما له فرض مسمى، ان كان معهم من له فرض مسمى، للذكر مثل حظ الأنثيين.

والاخوة للأب كالاخوة الشقائق، في عدم الشقائق ذكرانهم كذكرانهم، واناثهم كاناثهم الا في المشتركة، فانهم لا يشتركون مع الاخوة للأم، لخروجهم عن ولادتها، فلا شيء للاخوة للأب، مع الأخ الشقيق، ولهم مع الأخت الشقيقة، أو مع الاختين، ما فضل من المال على السواء ان كانوا ذكورا، أو للذكر مثل حظ الأنثيين ان كانوا ذكورا واناثا، فان كانوا اناثا، فلا شيء لهن مع الاختين فصاعدا، ولهن مع الواحدة [٩٤] السدس تكملة الثلثين، فريضة، والأخوات/ الشقائق أو اللواتي للأب، مع البنات، عسبة، ولا فريضة لهن معهن، فان اجتمع الشقائق واللواتي للأب، مع الابنة والبنات، فلا شيء للواتي (لأب^(٢))، مع الشقائق، وان كانت شقيقة واحدة.

ميراث الاخوة للأم.

باب ميراث الاخوة للأم.

(١) سميت بالمتركة لأن الإخوة الأشقاء تركوا الاحوة للأم في الثلث. وتسمى كذلك الجمارية، لأن هذه الفريضة حدثت في عهد عمر بن الخطاب، فلما حكم عمر بجرمانهم من الميراث، لأنهم عسبة، قال أحدهم: هب أن أبانا كان حاراً، أو حجاراً ملقى في اليم، أليس أمنا واحدة؟! فاستحسن عمر كلامه، وشركهم في الثلث مع الاخوة للأم. وتسمى أيضاً، المجربة.

(نفرسب المعاني - ص: ٢٨٠. القوانين الفقهية - ص: ٢٩٨)

وانظر تخریج حديث الجمارية في نصب الراية: (٤٢٩/٤).

(٢) من: م. وفي ب: لأب.

وأما الاخوة للأم، فان كان واحداً فله^(١) السدس، وان كانوا أكثر فهم شركاء في الثلث على السواء، ذكورا كانوا أو أنثاء، وليس في الفرائض موضع يكون فيه الذكر والانثى سواء، الا في ميراث الاخوة للأم، ولا يرثون الا في الكلاية، وهي ألا يورث المتوفى بآبن، وان سفل، ولا بأب وان علا

الجد مع الاخوة الأشقاء أو للأب.

باب ميراث الاخوة مع الجد.

وينزل الجد مع الاخوة الشقائق، أو الذين (للأب^(٢)) منزلة أخ، فيقاسمهم المال للذكر مثل حظ الأنثيين، الا أن يكون الثلث أفضل لهم، فلا ينقص منه شيء.

فان كان مع الشقائق إخوة لأب، عادوا^(٣) الجد بهم، فمنعوه كثرة الميراث ورد ما صار (لهم^(٤)) في المقاسمة على الاخوة الشقائق، ولم يكن للاخوة للأب معهم شيء، الا أن تكون الشقائق واحدة، ويفضل من المال بعد ما صار للجَد أكثر من النصف، فيكون الفاضل عن الاخت للأخوة للأب، للذكر مثل حظ الأنثيين.

الجد مع الاخوة وأصحاب الفروض.

وان كان مع الجد والاخوة مَنْ لَهُ فرض مسمى، بدىء به، ثم فاسم الاخوة فيما بقي، الا أن يكون ثلث ما بقي، أو السدس من رأس المال، أفضل له من المقاسمة، فيكون له الافضل من الثلاثة الأشياء فما صار للاخوة الشقائق^(٥) أو الذين لأب، مع الجد وذوي الفرائض كان بينهم،

(١) م: فالواحد له السدس.

(٢) م: م. وفي ب: لأب.

(٣) عدُّ الاخوة الشقائق على الجد. الاخوة للأب، على اعتبار الإخوة للأب وارثين

(٤) اقتراح. وفي ب: له.

(٥) ص: الأسماء.

لذكر مثل حظ الأنثيين، فان اجتمعوا رجع الشقائق على الذين لأب، بما صار لهم في المقاسمة، ولم يكن لاخت لأب معهم شيء، الا أن يكون الشقائق أختاً واحدة، ويفصل من المال بعدما صار للجد، ولأهل الفرائض، أكثر من النصف، فيكون الزائد على النصف للأخوة لأب.

الأكدرية.

فان استكمل أهل الفرائض المال بسدس الجد، لم يكن للإخوة شيء، ذكورا كانوا أو اناثا، الا في الاكدرية^(١)، وهي امرأة توفيت عن: زوج، وأم، وجد، وأخت شقيقة، أو لأب؛ فللزوج النصف، وللأم الثلث وللجد السدس، ويربى^(٢) للاخت بالنصف، ثم يجمع سدس الجد ونصف الاخت، بما دخل ذلك من العول، فيقسم بينهما، للذكر مثل حظ الانثيين، فتنقسم من سبعة وعشرين، للزوج تسعة، وللأم ستة، وللجد ثمانية، وللأخت أربعة.

المالكية.

فصل فاذا لم ينقص الجد مع الاخوة الشقائق أو الذين لأب، من الثلث شيء، اذا لم يكن معهم من له فرض مسمى، أو مِمَّا بقي، ان كان معهم من كان له فرض مسمى، لأن الاخوة للأم يفرض لهم مع الاخوة الشقائق، أو الذين لأب، الثلث فريضة، لا ينقصون منه، الا أن ينقصهم العول، فلمَّا كان الجد يحجبهم عن الثلث، وجب ألا ينقص منه شيئاً، اذ لو كان إخوة لأب لكان لهم ذلك الثلث.

(١) سميت بالأكدرية، لأن عبد الملك بن مروان عرض هذه الفصة على فاضلة للمواريب فأخطأ في حلها. فسماها بالأكدرية، لأن قاضي الموارث هذا يسمى أكدر، حرج حديقها نصب الراية: (٤٣٩/٤).

(ترج مباره على النحلة (٣٢٩/٢)

(٢) يعرض.

وقد روى عن مالك في: زوج، وأم، وجد، وأخوة لأب، وأخوة
لأم، (ان^(١)) للزوج النصف، وللأم السدس، وللجد الثلث، الذي حجب
عنه الاخوة، ولا شيء لآخوة للأب معه، (اذلو^(٢)) لم يكن الجد، لم يكن
لهم مع الاخوة للأم شيء، فكان أحق منهم بجميع الثلث، الذي حجب
عنه الاخوة للأم.

وهذه الفريضة تنسب الى مالك، فتسمى المالكية، لقوله بها، وصحة
اعتباره فيها^(٣).

موانع الميراث

اختلاف الدين

فصل، فلا ميراث بين المسلم والكافر، فميراث الكافر لأهل دينه.
الا أن يكون عبدا، فيرثه سيده بالملك الذي له فيه. وميراث المسلم
لورثته من المسلمين، الا أن يسلم عبد لكافر فيموت قبل أن يباع عليه،
فيرثه بالملك الذي له فيه.

الرق

ولا بين الحر والعبد، أو من فيه بقية رق من مكاتب^(٤)، أو مدبر،
أو معتق الى أجل، أو أم ولد، وميراث هؤلاء لساكنهم، دون قراباتهم،
الا أن يعتقوا أو يموت سيد أم الولد. فان موت سيد أم الولد عتق لها،
وولد أم الولد من غير سيدها، وولد لبنتها من غير سيدها، أيضا،
بمنزلتها؛ يعتقون بموت السيد، فلا ميراث بينهم وبين قراباتهم، الا أن
يموت السيد، أو يعجل عتقهم، وولد من فيه بقية رق من أمتيه بمنزلته.

الجنين

(١) من: م. وفي ب: لأم، للزوج.

(٢) من: م. وفي ب: ولو لم يكن

(٣) موطأ بحسب ص: ٥١٦.

(٤) الكنانة عتق العبد على مال مؤجل، ولا يتحقق العتق الا بتام أداء القدر المحدد.

ولا يرث المولود حتى يستهل^(١) صارخا، ولا يورث.

قاتل العمد

[٩٥] ولا يرث قاتل العمد من المال، ولا من الدية/ شيئا، ويرث قاتل الخطأ من المال، ولا يرث من الدية، وهما يرثان الولاء جميعا.

ولد الزنا

ولا يرث ولد الزنا، ولا المنفي بلعان، من أبيه شيئا، ولا يرثه فان استلحق^(٢) الملا عن ابنه جلد الحد^(٣)، ولحق به، ووارثه. وان استلحق الزاني ولده من الزنا لم يلحق به، اذا كان الزنا في الاسلام.

من جهل موته

ولا يتوارث من جهل موته، مثل أهل البيت يموتون جميعا بغرق أو هدم، أو غير ذلك، ولا يعلم أي واحد مات قبل صاحبه، فيرث كل واحد ورثته من الاحياء، ولا يورث بعضهم من بعض.

من ولد في أرض الشرك.

ولا يتوارث من ولد في أرض الشرك، مثل المسيبين والمستامين^(٤)، الا أن يثبت نسبهم ببينة، أو يكونوا جماعة كثيرة، تحملوا، فشهد بعضهم لبعض.

أتوام المسيية، والمستأمنة، والمغتصبة، والملاعة.

ويتوارث أتوام المسيية، والمستأمنة، بالأب، والأم. ولا يتوارث

(١) استهل الصبي: رفع صوته بالبكاء. وصاح عند الولادة.

(٢) الاستلحاق: ادعاء شخص أنه أب لغيره. (حدود ابن عرفة - ١/٣١)

(٣) جلد حد العذف. وعماون جلده.

(٤) المسأس هو الحربي الذي يدخل دار الاسلام، بعد أمان من الامام. دون أن يكون له سنة الاسنطاب. وندوم وضعة المسأس، سنة واحدة، فاذا راد على السنة أصبح في وضعة الذمي.

أَتَوَامُ الزَّانِيَةِ إِلَّا بِالْأُمِّ. وَاخْتَلَفَ فِي أَتَوَامِ الْمُغْتَصِبَةِ وَالْمَلَاعِنَةِ، فَالْمَشْهُورُ فِي أَتَوَامِ الْمَلَاعِنَةِ أَنَّهُمَا يَتَوَارَثَانِ بِالْأَبِّ وَالْأُمِّ، وَالْمَشْهُورُ فِي أَتَوَامِ الْمُغْتَصِبَةِ أَنَّهُمَا لَا يَتَوَارَثَانِ إِلَّا بِالْأُمِّ.

مِيرَاثُ الْخَنْثَى الْمَشْكُلِ.

فَصْلٌ فِي مِيرَاثِ الْخَنْثَى.

وَالْخَنْثَى الْمَشْكُلُ يُوْرَثُ نَصْفَ مِيرَاثِ ذَكَرٍ، وَنَصْفَ مِيرَاثِ أُنْثَى: عَلَى مَا ذَهَبَ إِلَيْهِ أَهْلُ الْفَرَائِضِ وَفِي ذَلِكَ اخْتِلَافٌ.

وَلَا يَكُونُ الْخَنْثَى الْمَشْكُلُ زَوْجًا وَلَا زَوْجَةً، وَلَا أَبًّا، وَلَا أُمًّا. وَقَدْ قِيلَ: أَنَّهُ قَدْ وَجَدَ مِنْ (وَلَدٍ لَهُ^(١)) مِنْ بَطْنِهِ (وَمِنْ ظَهْرِهِ^(٢))، فَانْصَحْ ذَلِكَ، وَرِثَ مِنْ ابْنِهِ لَصْلِبِهِ مِيرَاثُ الْأَبِّ كَامِلًا وَمِنْ ابْنِهِ لِبَطْنِهِ مِيرَاثُ الْأُمِّ كَامِلًا، وَهُوَ بَعِيدٌ. وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

الْفَرَائِضُ وَأَصُولُهَا.

فَصْلٌ وَالْفَرَائِضُ الَّتِي فَرَضَهَا إِلَيْهِ تَعَالَى فِي الْمَوَارِيثِ سِتَّةٌ: ثَلَاثَانِ وَنَصْفٌ، وَثَلَاثٌ، وَرَبْعٌ، وَسُدُسٌ، وَثَمَنٌ.

فَإِنْ كَانَ فِي الْفَرِيضَةِ نَصْفٌ، فَأَصْلُهَا مِنْ اثْنَيْنِ، وَإِنْ كَانَ فِيهَا ثَلَاثٌ، أَوْ ثَلَاثَانِ فَأَصْلُهَا مِنْ ثَلَاثَةٍ، وَإِنْ كَانَ فِيهَا رُبْعٌ، أَوْ رُبْعٌ وَثَلَاثٌ مَا بَقِيَ، فَأَصْلُهَا مِنْ أَرْبَعَةٍ، وَإِنْ كَانَ فِيهَا سُدُسٌ أَوْ نَصْفٌ وَثَلَاثٌ، أَوْ نَصْفٌ وَثَلَاثٌ مَا بَقِيَ (أَوْ نَصْفٌ وَثَلَاثَانِ^(٣)) فَأَصْلُهَا مِنْ سِتَّةٍ^(٤)، وَإِنْ كَانَ

(١) مِنْ: م. وَفِي ب. مِنْ لَهُ وَلَدٌ.

(٢) مِنْ: م. وَفِي ب. بَطْنُهُ وَظَهْرُهُ.

(٣) مِنْ: م.

(٤) سَبِي اسْتِخْرَاحِ أَصُولِ الْفَرَائِضِ عَلَى أَرْبَعِ فَوَاعِدٍ هِيَ:

١ - التَّمَاثُلُ: حَيْثُ يُوْجَدُ تَمَآثُلٌ بَيْنَ مَقَامَاتِ كُورِ الْفُرُوضِ (٣/٢، ٣/١، ٣/٣...) وَهَذَا يَكْتَفِي بِمَقَامِ أَحَدِ الْكُورَيْنِ.

فيها ثمن، أو ثمن ونصف، فأصلها من ثمانية، وان كان فيها ربع وثلث، أو سدس وربع، فأصلها من اثني عشر، وان كان فيها ثمن وسدس، أو ثمن وثلث، فأصلها من أربعة وعشرين، (وان كان فيها سدس وثلث ما بقي فأصلها من ثمانية عشر^(١)) وان كان فيها وان كان فيها سدس وربع، وثلث ما بقي، فأصلها من ستة وثلثين.

الفرائض العائلة وغير العائلة.

فأصول الفرائض تسعة، على ما ذكرناه، منها ستة لا تعول، وثلاثة

قد تعول:

أحدها: فريضة ستة، فانها قد تعول، بالسدس، الى سبعة، وبالثلث، الى ثمانية، وبالنصف الى تسعة، وبالثلثين، الى عشرة، وهي أكثر ما تعول به الفرائض.

والثانية: فريضة اثني عشر، فانها تعول، بنصف السدس، الى ثلاثة عشر، وبالرُّبْع الى خمسة عشر، وبالسدس ونصف السدس، الى سبعة عشر.

والثالثة: فريضة أربعة وعشرين، فانها تعول، بالثلثين الى سبعة وعشرين.

٢ - التوافق: حيث يوجد قاسم مشترك بين المقامات (٦/١، ٤/١) والقاعدة هي: ضرب ناتج قسمة أحد العددين على القاسم المشترك في العدد الآخر فالأصل في المثال هو (١٢ = ٤ × ٣) أو (١٢ = ٦ × ٢).

٣ - التداخل حيث يمكن قسمة أحد العددين على الآخر بدون فاضل، وهنا يكتفي بالعدد الأكبر، (١/٢، ٤/١) أو (١/٢، ٨/١).

٤ - البايين: حيث لا يوجد قاسم مشترك بين العددين (٣/١، ١/٤) والقاعدة هي ضرب احد العددين في الآخر: (١٢ = ٤ × ٣).

(١) من: م.

أصل الفريضة التي ليس بها إلا عصة.

وما كان من الفرائض ليس فيه من له فرض مسمى، فأصلها من حيث تنقسم، وذلك ما يجتمع من عدد البنات، وضعف عدد البنين، ان كان الورثة بنين وبنات، وكذلك الإخوة مع الاخوات، أو ما يجمع من عدد العصة الوراثين، أو الاخوة الذكور، أو البنين.

أنواع الورثة من حيث الارث بالتعصيب، أو بالفرض، أو بهما معا.

فصل. فالورثة ينقسمون على أربعة أقسام:

فمنهم من له فرض مسمى، وليس بعاصب، فلا يزداد على فريضته، ولا ينقص منه، الا أن يدخل الفريضة عول، وهم: الأزواج، والزَّوجات، والأم، والجَدات، والبنت، والبنات، والاخوة، والاخوات للأم.

ومنهم من له فرض مسمى وهو عاصب، يرث المال كله اذا انفرد، ولا ينقص من فريضته اذا لم ينفرد، الا أن يدخل الفريضة عول، وهو الأب، والجد للأب، وان علا.

ومنهم من هو عاصب في المال، في حال وله فرض مسمى في حال، وهن: الأخوات الشقائق، أو اللواتي لأب، لأنهن عصة مع البنات.

ومنهم من هو عاصب في كل حال؛ فيرث المال كله اذا انفرد، وما فضل عمن له فرض مسمى إن فضل عنه شيء، وهم الأبناء، وبنوهم، والاخوة وبنوهم، والأعمام وبنوهم، والموالي. والموليات بولاء العتاقة. ميراث الولاء.

فصل في ميراث الولاء.

الولاء كالنسب، يجب الميراث به عند عدم النسب/ كما يجب [٩٦]

بالنسب، فللمولى المعتق^(١) المال كله له اذا انفرد، وهو، مع من له فرض مسمى، عاصب فيما بقي.

والمولى ثلاثة: مولى^(٢) الرجل الذي أعتقه، ومولى أبيه، ومولى أمه، فان كان الرجل حرا معتقا، فولأؤه لمولاه الذي أعتقه، ثم لمن يجب له ذلك بسببه، وهم الأقرب فالأقرب من العصبه الرجال، فأحق الناس بولاء ما أعتق الرجل أو المرأة، من رجل أو امرأة: ابنه ثم ابن ابنه، وان سفل، الأقرب فالأقرب، ثم أبوه، ثم بنو أبيه، وهم اخوة، ثم بنوهم، وان سفلوا الأقرب فالأقرب، فان كانوا في درجة واحدة في القرب، فالمال بينهم بالسواء، الا أن يكون فيهم شقيق، فيكون أحق من الذي لأب، ثم الجد، ثم بنوه، وهم الاعمام، ثم بنوهم، وان سفلوا، الأقرب فالأقرب، أيضا. وان كانوا في درجة واحدة وبعضهم شقيق، فالشقيق أحق من الذي لأب، ثم أبو الجد، ثم بنوه، على الترتيب الذي ذكرناه ثم جد الجد ثم بنوه، على الترتيب الذي ذكرناه، ثم أبو جد الجد ثم بنوه هكذا أبدا، الى ما يمكن أن يعلم ويحصى.

وان كان الرجل حرا، لم يعتق، وكان أبوه حرا معتقا، فولأؤه لمولى أبيه، ثم لمن يجب له ذلك بسببه، على الترتيب الذي وصفناه في مولاه.

وان كان أبوه أيضا، حرا لم يعتق، فولأؤه لمولى جده، ان كان حرا معتقا، ثم لمن يجب له ذلك بسببه، أيضا، على ما بيناه. فان كان ولد زنا، أو منفيا بلعان، أو كان أبوه عبداً، أو كافراً فولأؤه لمولى أمه ان كانت حرة معتقة، ثم لمن يجب له ذلك بسببه على ما بيناه.

(١) يصغه اسم العاقل.

(٢) مسمى من تأمر المولى. مولى النعمة. (نرج مارة على التهمة ٣١٦/٢)

وان كانت حرة لم تعتق. فولأوها لموالي^(١) أبيها.
وان كانت بنت زنا، أو منفية بلعان، أو أمة، أو كافرة فولأوها
لموالي أمها.

ومتى استخلق الملاحن ابنه، أو أسلم الكافر، أو أعتق العبد، جر
الولاء عن موالي الأم الى مواليه، أو موالي أبيه، لأن كل ولد يولد
للحر المسلم من الحرة فليس لموالي أمه من ولائه شيء، وولأؤه لمولاه،
ان كان حرا معتقا، أو لمولى من كان من آبائه حرا معتقا فان لم يكن
فيهم معتق، فميراثه لجماعة المسلمين.

فانه لم يكن لأحد من الموالي الثلاثة عصبه، أو كان، فانقرضوا،
رجع الولاء الى مولى مولاه، ان كان مولاه حرا معتقا، (ثم^(٢)) لمن يجب
ذلك له بسببه، على الترتيب الذي وصفناه.

ولا يرث النساء من الولاء الا ما أعتقن، أو أعتق من أعتقن، أو
ولد من أعتقن من الرجال، ان كان حرا لم يعتق، أو من النساء ان
كان منقطع النسب، ومات أبوه عبدا، أو كافرا.
وبالله التوفيق لا شريك له.

[١٠٢] - تكميل مسألة المدونة في الرجوع بالعيب في
بيع العبد.

قال^(٣) الفقيه الامام^(٤) الحافظ أبو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه:

أ - البيع الثاني أكثر من ثمن البيع الأول، والعيب قديم:
إذا اشترى الرجل عبدا ممن باعه منه بأكثر من الثمن الذي اشتراه

(١) م: لمولى.

(٢) م: م.

(٣) م: ١٧٤ / ص: ١٠٢ / م: ١٣٥ / ع: ١٤٢.

(٤) ع: الامام: سافطة.

به (منه^(١)) ثم وجد به عيباً، كان عند البائع الأول.
فان كان البائع الأول مدلساً^(٢) بالعيب لزمه العيب، ولم يكن له أن يرده على المشتري الأول، وهو البائع الثاني.

وان كان لم يعلم بالعيب، كان له أن يرده على المشتري الأول، وهو البائع الثاني، ثم كان للبائع الثاني، وهو المشتري الأول، أن يرد على البائع الأول، وهو المشتري الثاني، فان رده كل واحد منهما على صاحبه، تقاصا بالثمنين، ورجع المشتري الثاني على المشتري الأول بالزيادة.

العيب حادث عند المشتري الأول.

فان لم يثبت قدم العيب عند البائع الاول، وأمكن أن يكون حدث عند المشتري الأول، وهو البائع الثاني، كان للبائع الأول أن يرده على البائع الثاني، وهو المشتري الاول.

فان رده عليه، وأراد هو أن يردّه على البائع الأول، لم يكن ذلك له، اذا لم يثبت أن العيب كان به عنده، ولزمه^(٣) اليمين، (أنه^(٤)) ما علم أن العيب كان به، ان كان من العيوب التي تخفى، (فان^(٥)) كانت من العيوب الظاهرة، حلف على البتات، على مذهب ابن القاسم.

العيب حادث عند المشتري الثاني.

وان أمكن أن يكون العيب حدث، أيضاً عند البائع الأول، بعد أن اشتراه من المشتري، حلف المشتري الأول، وهو البائع الثاني: أنه ما

(١) م: م: ع.

(٢) التدليس هو استعمال خديعة نوع الشخص في غلط. بدفعه الى التعاقد: بحيث يكون ارادة المدلس عليه معيبة بالوهم الذي ولده احتيال المدلس.

(الوسط - ٣٤٢/١). والتدليس ها كما كان المعب.

(٣) ع. و: ولزمه اليمين.

(٤) م: م.

(٥) م: م. وى ب: وان كاتب.

علم أن (العيب^(١)) حدث عنده، ولزم البائع الأول العبد، ولم يكن له أن (يرده^(٢)) عليه.

ب - البيع الثاني أقل من ثمن البيع الأول، والعيب قديم.
وان كان البائع الأول اشتراه من المشتري الأول باقل من ثمن الذي كان باعه به عنه، مثل أن يكون باعه منه بعشرة، ثم اشتراه منه بثمانية، ثم وجد به عيبا، كان عند البائع الأول، كان للمشتري الأول؛ وهو البائع الثاني، أن يرجع على البائع الأول، وهو المشتري الثاني؛ بالدينارين، بقية الثمن الذي كان/ اشتراه به منه، ويكون كأنه قد رده [٩٧] عليه.

العيب حادث عند المشتري الأول.

فان لم يثبت قدم البيع عند البائع الأول وأمكن أن يكون حدث عند المشتري الأول، وهو البائع الثاني، حلف البائع الأول: أنه ما كان به عنده، يوم باعه، ولم يكن للمشتري الأول، وهو البائع الثاني، أن يرجع عليه بالدينارين، بقية^(٣) الثمن وكان له هو أن يرده عليه.

العيب حادث عند المشتري الثاني.

وان أمكن، أيضا، أن يكون العيب حدث عند البائع الأول، بعد أن اشتراه من المشتري الأول، حلف البائع الثاني، وهو المشتري الأول: أن العيب لم يحدث عنده في علمه، ان كان خفيا^(٤)، ولم يكن من البائع الأول، وهو المشتري الثاني، أن يرده عليه، ولزمه البيع فيه بالثانية، اذ قد برأ من غرم الدينارين بيمينه، أولا^(٥): ان العيب لم يحدث عنده.

(١) م: م. ق. ص. وفي ب: البيع.

(٢) م: م. ق. وفي ب: يرد.

(٣) ص: بقية.

(٤) ع: م. خفيما.

(٥) ق: لولا.

فهذه الزيادة تكمل مسألة^(١) المدونة ان شاء الله تعالى^(٢).

[١٠٣] - نقاش حول كيفية تلقي الوحي.

وسئل^(٣)، أيضا، رضي الله عنه، عن رجلين تكلمتا في شيء من أمر الوحي، وكيف يتلقاه الملك من الله تعالى:

فقال الواحد: ان الملائكة، على منازلهم ومراتبهم، (التي^(٤)) رتبهم الله تعالى عليها، منهم المسبح، ومنهم الراكع، ومنهم الساجد^(٥)، ومنهم من شاء الله كيف شاء الله، لا يعلم أحدهم فيه صاحبه، فاذا أراد الله تعالى أمرا، ألقاه في نفس الملك: فنهض، بحول الله، لما أمره الله به، وكذلك تلقى جبريل عليه السلام، القرآن وغيره، مما نزل به على محمد، صلى الله عليه وسلم، وليس يسمع الملك من الله تعالى كلاما، ولا لفظا، ولا حرفا.

فقال له الآخر: فكيف تصنع وأنت تسمع الله تعالى يقول:

«وَكَلَّمَ اللَّهُ مُوسَى تَكْلِيمًا»^(٦)؟ فسكتا عند ذلك، وافترقا.

ورغبتها^(٧) اليك: أن تبين لهما في ذلك ما تعتمد عليه، ويرجع بحكم^(٨) الكتاب والسنة، اليه، وشرح لهما ذلك شرحا بينا^(٩)، وأوضحه ايضا حاشيا، وما معنى قول الله عز وجل: «وكلم موسى تكليما»؟ ما نأ بذلك، ومنعما، مأجورا، متطولا، مشكورا، يعظم الله أجرك.

(١) المدونة - ٣٠٧/٤.

(٢) م: ع.

(٣) ع: ١٤٢ / ف: ١٧٠ / م: ٢٧٥ / م: ٣٣١.

(٤) م: م.

(٥) م: ومنهم الساجد. ومنهم الراكع.

(٦) سورة البقرة رقم: ١٦٤.

(٧) ع: ورعا.

(٨) م: بحكم.

(٩) م: مسبا.

فأجاب أيده الله، بهذا الجواب البليغ، المختصر، المقنع:
 الله كلام يسمع.

كلام الله تعالى، وان كان ليس من جنس كلام المخلوقين، فانه يسمعه
 منه عز وجل من أكرمه (الله^(١)) من ملائكته ورسله، بأن كلمه دون
 واسطة، قال الله عز وجل: «وما كان لبشر أن يكلمه الله الا وحياً أو
 من وراء حجاب» الآية^(٢). وقال الله عز وجل: «وكلم الله موسى
 تكليماً».

فمن أنكر هذا وجب أن يستتاب، فان تاب والا قتل.
 وان كانت هذه المسألة تحمل التطويل، ويتسع فيها القول، ففي هذه
 (الجملة^(٣)) الكفاية، ان شاء الله تعالى.
 وبالله التوفيق.

[١٠٤] - ما فائدة الدعاء، وقد سبق القدر؟

وسئل^(٤)، رضي الله عنه، في رجل قال في دعائه: اللهم كما حسنت
 خلقي فحسن خلقي^(٥)، فسمعه رجل آخر، فقال له: أي معنى لهذا
 الدعاء؟ هذا دعاء لا منفعة منه، لأنه أمر قد فرغ منه. فقال له
 الداعي: آتق الله، ولا تقل هذا.

فقال: له نعم، أقول هذا، وأعلن به، أليس هذا في الحديث المأثور:
 أن الله تعالى اذا خلق الجنين في بطن أمه، فرغ من رزقه، وأجله،

(١) من: م.

(٢) سورة الشورى - رقم: ٥١.

(٣) من: ع. م. ق. وفي ب: المسألة.

(٤) ق ١٧٣ / ص: ١٥ / ع: ١٤٣ / م: ٢٩١.

(٥) أخرجه أحمد عن ابن مسعود: (٤٠٣/١) وعن عائشة: (٦٨/٦). وقد حقه السوطي في الجامع
 الصغير: (٥٨/١). والخلق الأولى تمتع الحاء وتكسر اللام. والثانية بص الحاء. واللام معاً.

وعمله، ذكر أو أنشئ، شقي أو سعيد، حسن أو قبيح. الحديث^(١)، فقال له الداعي: نعم، كذلك هو.

فقال له^(٢) ذلك الرجل: فأني معنى لدعائك. أن تقول؛ فحسن خلقي، وهوشيء لا يكون أبدا؟ لأنه ان كان تعالى خلقه حسن الخلق، فلا (يسوء)^(٣) خلقه أبدا، وان كان خلقه سييء الخلق، فلا (يجسن)^(٤) خلقه أبدا، اذ هو أمر مفروغ منه، وهذا من الدعاء الذي لا معنى لقطع القلب فيه.

فسكت الداعي، ولم يكن عنده من الحجة ما يجاوبه بها. فلك الفضل في بيان ما يرجع إليه في هذه المسألة، وما يعتقد منه، وما ظهر اليك من الأدلة، في كتاب الله (وسنة رسول الله ﷺ)، أن تسطره في جوابك، وما يردع به هذا المشعوز^(٥) وغيره، حتى لا يجترىء على مثل هذا القول، وهل يحسب عليه في قوله هذا، أدب، أو^(٦) غير ذلك؟ مانا بذلك، ومنعنا متطولا، مأجورا، مشكورا ان شاء الله.

الدعاء عبادة منكرها كافر.

فأجاب، أيده الله، بهذا الجواب، ونصه:

(١) سير الى حديث أخرجه البخاري في الصحيح (٧٨/٣) ومسلم رقم ٢٦٤٣، عن عبدالله بن مسعود. ولفظ البخاري:

ان احدكم يجمع خلقه في بطن امه. أرعنين يوما، ثم يكون علقه مثل ذلك، ثم يكون مضغة مثل ذلك. ثم يبعث الله ملكا. ويأمر بأربع كلمات، ويقال له: اكتب عمله، ورزقه وأجله، وشقى أو سعيد. ثم ينفخ فيه الروح.

(٢) من: م.

(٣) من: م. وفي ب: تسوء.

(٤) من: م. وفي ب: تحسن.

(٥) من: م. وفي ب: أو سنة رسوله.

(٦) المعنى الآصلي للنعوذة: هو التأثير في القوى الخيلة للسامع، وفي حواسه، فيتخيل أنه يرى اشياء محسوسة، وهو في الواقع لا يرى شيئا.

(٧) وعبر ذلك.

لا ينكر الدعاء الى الله، عز وجل، الا كافر بالله، مكذب بكتاب الله؛ لأن الله تعالى تعبد عباده في/ غير ما آية من كتابه^(١) ووعدهم بالاستجابة، واجابته اياهم بما سبق^(٢) في عمله من أحد ثلاثة أشياء، على ما ثبت من قول رسول الله ﷺ: «ما من داع يدعو إلا كان بين احدي ثلاثة: اما أن يستجاب له، واما أن يدخر له، واما أن يكفر عنه^(٣)».

وبالله التوفيق.

[١٠٥] - هل يسمح للمضطر أن يبيت في المسجد الجامع بظرف للبول؟^(٤)

وسئل^(٥)، رضي الله عنه، عن سدة^(٦) المساجد الجامعة، التي لا تستغني عن يبيت فيها، لحراستها، وفي غير السدنة، من اضطر الى المبيت فيها، ومنهم الشيخ (والضعيف^(٧)) والزمن^(٨)، ومن يشكو المرض، هل يجوز لهم أن يبيتوا مع (أنفسهم^(٩)) ظروفاً يبولون فيها بالليل، فاذا كان عند الصباح خرجوا (بها^(١٠))، وأراقوها وغسلوها، وردوها في

-
- (١) من هذه الآيات: الآية ٥٥ من سورة الأعراف: ادعوا ربكم تضرعا وخفية والآية ١١٠ من سورة الأعراف: «قل ادعوا الله أو ادعوا الرحمن»، والآية ٦٠ من سورة غافر: «أدعوني، أستجب لكم».
- (٢) ص، ق: على ما سبق.
- (٣) أخرجه مالك من موطأ يحيى (كتاب القرآن - رقم: ٣٦) موقوفاً على زيد بن أسلم وقد وصله احمد في السند: (٤٤٨/٢) عن أبي هريرة، وكذلك الترمذي مني الجامع رقم: ٣٠٦٧٧.
- (٤) ع: ١٤٣/ق: ١٧١/ص: ١٥٣/م: ٣٢٨.
- (٥) ع: مسألة وسئل.
- (٦) السدن (بفتح الدال) خادم الكعبة. والسادن: الخادم بصفة عامة. والجمع للكلمتين معا: سدنة.
- (٧) من: م. وفي ب: الشيخ الضعيف.
- (٨) الزمن (بكسر الميم) هو المصاب بالعاقة، أو المبذور العضو.
- (٩) من: م، ص.
- (١٠) من: ق، م، ص، ع.

توابيتهم الى الليل، فمن خرج من دولته أخرج آنيته، ودخل غيره بآنيته، فلا تزال هذه المساجد المذكورة يمك فيها، أبدا، ظروف البول، نزه الله سمعك، ورفع قدرك، وقد يطول المطر والريح، والظلمة فلا يستطيع الرجل البائت الخروج في الليل، لما يحتاج اليه من هذا الأمر^(١).

فان لم يجز لهم ذلك^(٢)، بوجه من الوجوه، ولا فيه رخصة يقوم، بها العذر^(٣) عند الله عز وجل، وهم يسمعون الله تعالى يقول في كتابه: « في بيوت أذن الله أن ترفع ويذكر فيها اسمه^(٤) » الآية، فهل عليهم من الواجب ألا يربطوا أنفسهم الى الاستئجار على هذا البيت ولا يدخلوا فيه أم لا؟

بين لنا ذلك مأجورا مشكورا موقفا، ان شاء الله تعالى.

فأجاب، أيده الله، (بهذا الجواب^(٥)):

الأمر في هذا واسع أن شاء الله، لا حرج فيه على من فعله للضرورة التي ذكرت.

وبالله التوفيق.

[١٠٦] - بماذا تؤدي الديون عند استبدال العملة؟

وسئل^(٦)، رضي الله عنه، عن الدراهم والدنانير، اذا قطعت السكة فيها، وأبدلت بسكة غيرها، ما الواجب في الديون والمعاملات المتقدمة، وأشباه ذلك؟

(١) ع: هذه الأمور.

(٢) ع: ذلك لهم.

(٣) م: يقول لهم العذر بها.

(٤) سورة البور رقم: ٣٦.

(٥) م: ع.

(٦) ق. ١٧٦/ص: ١١٨/ع: ١٤٤/م: ٩٩.

فقال رضي الله عنه:
يجب الأداء بنفس العملة التي سبق أن تم بها التعامل.
المنصوص لأصحابنا ولغيرهم من أهل العلم، رحمهم الله، أنه لا يجب
عليه إلا ما وقعت به المعاملة.
الرد على من يقول: يجب الاداء بالعملة الجديدة.
فقال له السائل: فان بعض الفقهاء يقول: انه لا يجب عليه الا
السكة المتأخرة، لأن السلطان قد قطع تلك السكة وأبطلها، فصارت
كل شيء.

فقال: وفقه الله: لا يلتفت الى هذا القول، فليس بقول لأحد من
أهل العلم^(١)، وهذا نقض لأحكام الاسلام، ومخالفة لكتاب الله تعالى،
وسنة النبي عليه السلام، في النهي^(٢) عن أكل المال بالباطل.
ويلزم هذا القائل أن يقول ان بيع عرض بعرض (لا يجوز)^(٣)
ولتبايعه أن يتفاسخ العقد فيه بعد ثبوته، وأن يقول: ان من كان
عليه فلوس فقطعها السلطان، وأجرى الذهب والفضة (فقط)^(٤) أن
عليه احد النوعين، وتبطل عليه الفلوس، وأن يقول: ان السلطان
إذا أبطل المكايل بأصغر أو أكبر، والموازين بأنقص أو أوفى، وقد
وقعت المعاملة بينها بالمكيال الأول، أو (بالميزان)^(٥) الأول: أنه ليس
للمبتاع الا بالكيل الآخر، وان كان أصغر، وأن على البائع (الدفع)^(٦)
بالثاني، أيضا، وان كان أكبر؛ وهذا مما لا خفاء ببطلانه.

وبالله التوفيق.

(١) ينظر من رشد إلى العملة ناعنارها معار القيم. وسمعه معا.

(٢) ص: لهه.

(٣) م: ع. وفي ب: معرض: انه لا يجوز.

(٤) م: ص. م.

(٥) م: ص. م. وفي ب: أو الميزان.

(٦) م: ع. م. و. ص. وفي ب: الربع.

[١٠٧] - زق خمر وزق خل، اختلط ما فيهما بعد الانفتاح.

وسئل^(١)، رضي الله عنه، عن مسلم كان له زق خل، ولنصراني زق
خمر، انفتق الزقان جميعا، وسال ما فيهما الي مطمئن من الأرض،
واختلطا، وقد استحالالا خلا، أو استحالالا خمر، فقال، وفقه الله:

الاستحالة الى خل.

إذا استحال جميع ذلك خلا، ملأ المسلم زقه، وأخذه وانتفع به، لأنه
تخلل بطبعه، من غير صنعة لأحد في ذلك، فأشبه الخمر إذا تخلل من
غير تحليل أحد له.

الاستحالة الى خمر.

وان استحال خمر، ملأ النصراني زقه، فذهب به، وبهراق (جميع)^(٢)
الباقى على المسلم.

ولا يصح أن يقال: يعطى جميع الخمر للنصراني، ويضمن^(٣)
النصراني للمسلم مثل خله، من وجهين:
أحدهما: أن ذلك بيع للخمر، ولا يحل ذلك للمسلمين.

والثاني: أن النصراني لم يقع منه قط تعد، فلم يلزمه شيء؟ أرأيت
لو أن النصراني إذا طولب بضمان خل المسلم، قال: اني أترك له هذا
الخمر كله: نصيبي ونصيبه أكان يلزمه شيء؟ فإذا بطل الضمان هنا،

(١) ق: ١٧٢ / ص: ٤٠ / ع: ١٤٤ / م: ٢٢٣.

(٢) م: ص: ١٠ م. وفي ب. وبهراق الباقي.

(٣) ص. ولا يضمن.

بطل هنالك^(١). (والله^(٢)) المستعان.

[١٠٨] - ضمان ما يهترق من المائعات عند الكيل.

وسئل^(٣)، أدام الله توفيقه^(٤)، عن اختلاف بعض الناس في المكيال، إذا امتلأ من ضمانه، من البائع أو من المشتري؟ أرايت إذا صب جميع ما في المكيال في القمع، فسقط القمع واهترق / ما فيه، وقد جرى بعض [٩٩] ما كان فيه في آنية المشتري، أو لم يجز منه شيء أصلاً، هل يدخل (في^(٥)) ذلك القولان؟.

الضمان على البائع.

فقال، أدام الله توفيقه: ما لم يصر في اناء المشتري فان ضمانه باق، على القول بأنه لا بد من حق التوفية، سواء اهترق من المكيال، أو من القمع.

فقال السائل: أليس القمع من منافع المشتري، والبائع قد تفضل ببذله له، والمشتري لو ساق اناء واسعاً، لم يحتج البائع إلى صبه في قمع؟ فقال هو، أيده الله: وإن كان فإن البائع، إذا ألزم نفسه صب ذلك في القمع لزمه كل ما حدث بعده.

هل يستطيع البائع رفض البيع لمن لَيْسَتْ لهم أوانٍ واسعة؟
فقال له السائل: فما تقول، لو أن البائع قال (إذا^(٦)) جاءه المبتاع^(٧)

(١) ع: هناك.

(٢) من: ع. وفي ب: وبالله.

(٣) ع: ١٤٤ / م: ١٣١ / ق: ١٧٦.

(٤) ع: مسألة.

(٥) من: ص، م. وفي ب: فيه.

(٦) من: م. وفي ب: إذ.

(٧) ع: المشتري.

بالإناء، الذي لا يتأتى أن يصب فيه الا بقمع لا ألتزم ذلك، ولا أكيل لك شيئاً، حتى تأتيني بإناء لا أحتاج فيه الى قمع؟

فقال هو، أيده الله: ذلك له، والقول فيه قوله (والله أعلم^(١)). وقال^(٢) غيره، في المسألة بعينها، وفيما قاله الفقيه أبو الوليد رضي الله عنه: هذا كله صحيح، الا قوله: ان له أن يأبى من الصب في إناء لا بد فيه من القمع، فلا أقول به، ولا أراه، وأرى^(٣) ذلك يلزمه، اذا كان من عادة الناس وعرفهم، كما يلزمه احضار كيل يكيل به (اذ^(٤)) كان من عادة الناس وعرفهم^(٥) لأن الذي يشتري الزيت، أو غيره مما يكال، فقد ترتب للمبتاع في ذمة البائع ذلك الكيل، على الوجه الذي يبيع الناس عليه، فقال السائل: فحاججت الغير^(٦) في ذلك، فثبت عليه، وأبى الرجوع عنه، والقول الأول أحب الي، لأن الكيل انما لزمه^(٧) احضاره، لأن الكيل على البائع، لقول الله تعالى: «أوف لنا الكيل^(٨)» وأما القمع فانما هو تفضل به البائع، فلا يلزمه ذلك الا أن يلزمه نفسه.

وبالله التوفيق.

[١٠٩] - حكم من أنكر ضرورة اللغة العربية للإسلام.

وسئل^(٩)، رضي الله عنه، عمن قال: لا يحتاج الى لسان العرب، هل يلزمه شيء أم لا؟.

(١) من: ع، م، ق.

(٢) ع: قال غيره.

(٣) ق: ولا أرى.

(٤) من: ع. وفي ب: اذا.

(٥) ع: في عرفهم.

(٦) يعني غير ابن رشد، وهو تأثير من أسلوب المدونة.

(٧) ع: يلزمه.

(٨) سورة يوسف: رقم: ٨٨.

(٩) ص: ١٥ / ق: ١٦٥ / م: ٢٩٢ / ع: ١٤٥.

فقال، وفقه الله: هذا جاهل جداً^(١)، فليصرف عن ذلك، وليتب منه، فإنه لا يصح شيء من أمور الديانة والاسلام الا بلسان العرب، يقول الله تعالى: « بلسان عربي مبين »^(٢) »

فقال له السائل: ان قائل هذا القول ليس بجاهل، ولكن ممن يقرأ الحديث، والمسائل.

فقال، أيده الله: وان كان، فان هذا منه جهل عظيم، يقال له، تب منه، وأقلع عنه، ولا يلزمه شيء، الا أن يرى أن ذلك منه لحبث منه في دينه، أو نحو ذلك، فيؤدبه الإمام على (قوله^(٣)) ذلك، بحسب ما يرى، فقد قال قولاً عظيماً.

(والله المتوفى للصواب^(٤)).

[١١٠] - شرح نص من تلقين القاضي عبد الوهاب، حول

تتميم عتق العبد.

وقال^(٥) الفقيه الامام، الحافظ، أبو الوليد (محمد بن رشد^(٦)) رضي الله عنه: سألتني^(٧) سائل أن أوضح له معنى قول القاضي أبي محمد عبد الوهاب بن نصر البغدادى المالكي، رضي الله عنه، في « التلقين » له:

(١) ع: هذا جاهل فليصرف.

(٢) سورة الشعراء: ١٩٥. والآية كاملة: « لتكون من المنذرين بلسان عربي مبين » ويبدو من قواعد الاسلام، ومن طبيعته: أنه لا يخرج المسلمين الجدد، بحيث لا يصبحون مسلمين الا بعد أن يتعربوا، ولكنه على المدى البعيد، يهدف لتوحيد المسلمين ومن ثم الانسانية، ومن عناصر التوحيد اللفة المشتركة.

(٣) من: ص، ع، م، ق.

(٤) من: ع، ر، م.

(٥) ر: ١١٤ / ع: ١٤٥ / ص: ١٧٠ / م: ٨٥ / ق: ١٦٥.

(٦) من: ع، ر.

(٧) ر: تفسير ثلاث مسائل من كتاب التلقين لعبد الوهاب بن نصر البغدادى، رضي الله عنه، الاثنان منها من كتاب الصلاة، والواحدة من كتاب العتق. املاء الفقيه الحافظ ابي الوليد ابن رشد، رضي الله عنه، بسم الله الرحمن الرحيم: قال.

« ولا يجوز تبعض العتق ابتداءً ، ومن بعض العتق باختياره له ، أو بسببه^(١) ، لزمه تكليمه ، كان باقي العبد له ، أو لغيره ؛ بشرطين أحدهما وجود ثمنه ، والآخر بقاء ملكه ، وقيل في هذا : يلزم في ثلثه . وسواء كان أحد الثلاثة مسلماً ، أو ذمياً . »

معنى قوله : لا يجوز تبعض العتق .

فقلت : أما قوله ، في أول كلامه : « ولا يجوز تبعض العتق ابتداءً » فانه كلام ليس على حقيقة ظاهره ، لأن تبعض العتق هو : أن يعتق الرجل بعض عبده ، أو شقصا له في عبد ، ومن فعل ذلك لزمه العتق ، ومضى عليه ، بلا خلاف^(٢) ، ولزمه فيه حكم آخر ، وهو التتميم ، لأن النبي ﷺ إنما قال : « من أعتق شركا له في عبد ، قوم عليه قيمة العدل » .

الحديث^(٣) .

ولم يقل : من أعتق شركا له في عبد له^(٤) لم يجز ، ولو قال ذلك ، لوجب أن يرد عتق من أعتق بعض عبده ، أو شقصا له في عبده^(٥) .

فلا يصح أن يطلق في العتق : انه غير جائز ، الا فيما يجب رده ، كمتعق عبد غيره .

فمراده رضي الله عنه ، (بقوله^(٦)) : « لا يجوز تبعض العتق ابتداءً »

(١) من : ع ، ر ، وفي ب : لسبه .

(٢) م : اختلاف .

(٣) أقرب صيغة للنص هي ما أخرجه ابن ماجة في السنن رقم ٢٠٥٢٨ ، عن أبي هريرة وأحمد في المسند

(١/ ٥٦) عن ابن عمر .

وقد أخرج الحديث كل من البخارى في الصحيح (٣/ ١١١ ، ١١٩) عن ابن عمر وأبي هريرة ،

ومسلم ، رقم ١٥٠١ . عدة طرق .

والشقص والشرك (بكسر الشين فيها) ، بمعنى النصيب .

(٤) ر ، م ، ق : في عبد لم يجز .

(٥) م : بعض عبده . فلا يصح .

(٦) من : ع ، ر ، م .

أي لا يجوز اقرار العتق مبعوضاً، إلا أن يمنع من تنميته مانع»، وهذا مفهوم لا اشكال فيه، (وإنما^(١)) ذكرنا وجه مراده ليبين أنه ليس على حقيقة مقتضى كلامه، وأن فيه تجاوزاً، وللمخاطب أن يتجاوز في اللفظ، إذا أمن من اشكال المعنى.

معنى اختيار العتق، أو اختيار سبب العتق.

قال ابو الوليد، رضي الله عنه: وأما قوله، «ومن بعض العتق باختياره له/ أو (بسببه^(٢)) لزمه تكميله، كان باقي العبد له أو [١٠٠] لغيره»: فاختياره للعتق هو أن يعتقه باختياره من غير أن يجب عليه عتقه، بنذر أو حكم.

وعتقه (بسببه^(٣)) هو أن يجب عليه عتقه بأمر كان سببه (منه^(٤)) من نذر^(٥)، مثل أن يقول لله على أن أعتق نصف عبدي، أو حظي من هذا العبد، ان شفاني الله من مرضي وما أشبه ذلك، أو حنت مثل أن يقول: نصف عبدي، أو حظي^(٦) من هذا العبد حر. ان فعلت كذا وكذا، فيفعله، أو بحكم، مثل يشتري بعض من يعتق عليه.

وإنما قال: باختياره له، أو (بسببه^(٧)). ولم يقل: باختياره له أو بغير اختياره، تحرزا من الميراث، اذ يعتق على من ورث شقفا في عبد، من يعتق عليه ما ورث، ولا يقوم عليه باقيه، (اذ^(٨)) لم يكن له في عتقه

(١) من: م. وفي ب: فاعا.

(٢) من: ع، ر، وفي ب: لسببه.

(٣) اقتراح. وفي ب: لسببه.

(٤) من: ع، ر، ق. وفي ب: هو.

(٥) النذر: أن يوجب المرء على نفسه التزاماً لله تعالى. (حدود ابن عرفة ٥/١٢)

(٦) م: أو حصتي.

(٧) من: ع، ر، وفي ب: لسببه.

(٨) من: ر، م. وفي ب: اذا.

سبب^(١) من أجل أن الميراث جرّه اليه ، بخلاف الذي يشتريه هو باختياره .

(ورأيت في بعض النسخ : « ومن بعض العتق باختياره له ، أو لسببه » باللام ، وهو لاظهر ، ومعناه : ومن بعض العتق باختياره للعتق ، أو باختياره لسبب العتق ، فيكون على هذا ، اختياره للعتق ، أن يعتقه ابتداء . أو لحنث ، أو لندر ، واختياره لسبب العتق ، هو أن يفعل ما يوجب عتقه عليه ، من التمثيل به ، أو شراء من يعتق عليه ، أو قبوله من وهبه له ، أو أوصى له به ، وما أشبه ذلك)^(٢).

معنى الشرطين : وجود الثمن ، وبقاء الملك .

قال أبو الوليد ، رضي الله عنه^(٣) : وأما قوله : إن التكملة تجب عليه في الوجهين ، بشرطين : أحدهما وجود ثمنه ، والآخر بقاء ملكه « فليس مراده أن الشرطين جميعا في كل واحد من الوجهين ، وإن كان ذلك ظاهر قوله ، وإنما أراد : بشرط وجود الثمن في الذي أعتق شقفا له من عبد باختياره له أو (بسببه^(٤)) ، إذ لا يحتاج الى ثمن فيمن أعتق بعض عبده ، لأن باقيه له ، فهو يعتق عليه من غير أداء^(٥) ثمن .

وأراد بقاء ملكه في الذي أعتق بعض عبده باختياره له^(٦) ، أيضا ، أو (بسببه^(٧)) إذ لا يتصور بقاء الملك فيمن أعتق شقفا له في عبد بينه وبين شريكه ، إذ^(٨) لم يبق له بعد فيه ملك يصح أن يشترط بقاؤه .

(١) م : اختياره .

(٢) من : ر .

(٣) ر : الجملة ساقطة .

(٤) من : ع ، ي . وفي ب : لسبه .

(٥) ع : من غير ثمن .

(٦) ر : باختياره أيضا .

(٧) من : ع ، وفي ب : لسبه .

(٨) ق : ولم يبق .

وأراد ببقاء ملكه: استدامة حياته، لأنه اذا مات، انتقل ملك ما بقي منه الى ورثته، ولم يجب عتقه، وهنا قال: «وقد قيل، في هذا: يلزم في ثلثه» أي يعتق الباقي منه في الثلث، ان حله الثلث، وان لم يحمله، عتق منه ما حله الثلث، وكان الباقي رقيقا للورثة.

وهذا قول لا اعرفه نصا في المذهب، وهو يقوم منه بالمعنى.

وقد قيل: انه يعتق عليه بعد الموت باقيه، من رأس ماله، حكى هذا ابن حبيب في الواضحة عن مالك وأصحابه، ولم يحك عنه فيه اختلافا، وظاهر ما في المدونة^(١) يخالفه، وعليه عول القاضي، رحمه الله^(٢)، فيما شرط في ايجاب تكميله من بقاء ملكه، اذ هو الصحيح في القياس والنظر، لا ما حكاه ابن حبيب عن مالك وأصحابه، اذ ليس للميت بعد موته (من ماله^(٣)) الا ثلثه، فاعتاقه عليه بعد موته من رأس المال، ظلم للورثة، وانما يصح أن يعتق بعد موته، على مذهب من يرى أن جميعه حر بنفس عتق بعضه بالسراية.

وقد قال بعض من لم يبن له وجه قوله: «وقيل في هذا يلزم في ثلثه» هو خطأ، وأظنه: «ومثل هذا يلزم في ثلاثة، أي: في العبد يكون بين ثلاثة أشراك»، وهذا فاسد؛ اذ لا يتصور الحكم الذي ذكره الا في الذي يعتق بعض عبده. صورة تتميم العتق.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه^(٤): وأما قوله: «وسواء كان أحد الثلاثة مسلما أو ذميا»، فيريد بالثلاثة: العبد، والسيد الشريكين فيه، فأراد: أن الحكم في العبدین الشريكين (يعتق أحدهما^(٥)) حظه منه، سواء

(١) المدونة: (١٩١/٣).

(٢) م: تعالى.

(٣) من: ع.

(٤) ر: الجملة ساقطة.

(٥) من: ع، ر، م. وفي ب: يعتق حظه.

كان أحد الثلاثة مسلماً، والاثنان ذميّين، أو أحد الثلاثة ذمياً، والاثنان مسلمين.

واحد ذمي والاثنان مسلمان.

فأما إذا كان أحد الثلاثة ذمياً، والاثنان مسلمين، فلا اختلاف في وجوب التقويم، كان الذمي هو الشريك الذي أعتق، أو الشريك الذي لم يعتق، أو العبد.

واحد مسلم والآخرا ذميان.

وأما إذا كان أحد الثلاثة مسلماً، والاثنان ذميّين، ففي ذلك تفصيل:

أما إذا كان الشريكان هما الذميّين. والعبد مسلماً، فلا اختلاف في وجوب التقويم على من أعتق حظه منها؛ لأنه إذا كان العبد المسلم يقوم على المسلم، إذا أعتق حظه منه، فأحرى أن يقوم على النصراني إذا أعتق حظه منه.

وكذلك إذا كان الذميان هما العبد والسيد الذي لم يعتق، لأنه حكم بين مسلم ونصراني.

وأما إذا كان الذميان هما^(١) العبد والسيد الذي اعتق حظه فمذهب ابن القاسم، وروايته عن مالك في المدونة: أنه لا يقوم على المعتق^(٢). وقال أشهب، وابن نافع: انه يقوم عيه، لأن الحكم انما هو بين^(٣) السيدين، وأحدهما مسلم. وهذا القول تقلد القاضي، رحمه الله، لا قول مالك، ولذلك قال، «وسواء كان أحد الثلاثة مسلماً، او ذمياً».

(١) ر، م: هو.

(٢) المدونة: (١٨٦/٣).

(٣) ر، م: من.

وبالله تعالى التوفيق^(١).

[١١١] - نصّ ثانٍ للقاضي عبد الوهاب حول ازالة النجاسة.

وسئل^(٢) الفقيه الامام، الحافظ، أبو الوليد ابن رشد، أدام الله توفيقه، عن وجه قول القاضي أبي محمد عبد الوهاب، رحمه الله، أيضا، في «التلقين»^(٣):

«وأما ازالة النجاسة فاختلف هل (هي^(٤)) من شروط الصحة، أوليس من شرطها؟ فاذا قيل: انه ليس من شرطها، فلا نقول: انه ليس بفرض، ولكنه ليس كل الفروض من شرط الصحة، فاذا قيل: انه من شرط الصحة، فذلك مع الذكر والقدرة». ازالة النجاسة لا تكون فرضا، اذا لم تكن شرط صحة.

فقال^(٥)، وصل الله توفيقه وتأييده: أما قوله: «فاذا قيل: انه ليس من شرطها فلا نقول: انه ليس بفرض»، ولكنه ليس كل الفروض من شرط الصحة»، فانه كلام فيه نظر، لأنه جعل ازالة النجاسة من فروض^(٦) الصلاة، مع أن ذلك ليس من شرط صحتها.

وقد اختلف فيمن صلّى بنجاسة، عامدا. هل يأثم، او لا يأثم، فعلى القول بأنه لا يأثم، ليست الازالة بفرض، على حال، وعلى القول بأنه يأثم لا يصح اطلاق القول بأن ذلك من فرائضها. وان قيل: أنه فرض فيها، (فمعناه^(٧)): أنه يأثم بتركه عامدا، اذ لا يعد من فرائض الصلاة الا ما

(١) م، والله المعين لمن صبر.

(٢) ر: ١١٥ / ع: ١٤٦ / ق: ١٥٥ / م: ١٧.

(٣) ر: قال الفقيه أبو الوليد، وصل الله توفيقه: وسألني أيضا، عن وجه قوله فيه وأما ازالته...

(٤) من: ر.

(٥) ر: فقلت.

(٦) ر: فرائض.

(٧) من: ر. وفي ب: بمعنى.

تبطل بتركه مع القدرة عليه.

ألا ترى أن الخشوع في الصلاة واجب فيها^(١)، فريضة، وليس ذلك بمعدود في فرائضها، من أجل أنها لا تبطل صلاة من لم يخشع في صلاته، أو في شيء منها.

وكذلك ترك الصلاة في المكان المغصوب واجب فريضة، ولا يعد ذلك من فرائض الصلاة، وما أشبه ذلك كثير.

حول الذكر والقدرة في إزالة النجاسة.

قال أبو الوليد. رضي الله عنه^(٢): وأما قوله: «واذا قيل: انه من شرط^(٣) الصحة، فذلك مع الذكر والقدرة»، فليس بصحيح، لأن ابن وهب يرى ذلك شرطاً في صحتها، على كل حال، فيوجب الاعادة على من صلى بثوب نجس، أو موضع نجس، أبداً، وان كان ناسياً، أو مضطراً الى ذلك، وكلامه يقتضي أنه لا خلاف في ذلك.

أصل الاختلاف.

والاصل في هذا الاختلاف اختلافهم في الطهارة من النجاسة في الصلاة هل هي فرض أو سنة:

فمن رآها فرضاً، أوجب الاعادة على من صلى بنجاسة أبداً، على أي حال كان، وهو مذهب ابن وهب، فعلى قوله، تأتي إزالة النجاسة مشترطة في صحة الصلاة اشتراطاً مطلقاً.

ومن رآها سنة من السنن، التي الأخذ بها فضيلة، وتركها الى غير، خطيئة، لم يوجب الاعادة على من صلى بنجاسة على أي حال كان، من

(١) ر: واجب فريضة.

(٢) ر: الجملة ساقطة.

(٣) م: م. وفي ب: شروط.

سهو أو عمد، إلا في الوقت استحساناً^(١)، مراعاة^(٢) للخلاف فعلى هذا القول، تأتي إزالة النجاسة في الصلاة غير واجبة ولا مشترطة في صحة الصلاة أصلاً.

الاعادة بين أشهب وابن القاسم.

واختلف الذين ذهبوا الى أنها من السنن التي الأخذ بها فضيلة، وتركها خطيئة.

فمنهم من لم ير الاعادة، أيضاً، على من صلى بنجاسة على أي حال كان من سهو أو عمد، إلا في الوقت استحساناً^(٣)، مراعاة للخلاف، وهو قول أشهب في رواية البرقي عنه، وظاهر ما في المدونة في مسألة المحاجم^(٤).

ومنهم من أوجب الاعادة، أبداً، على من صلى بنجاسة عامداً من غير ضرورة، من ناحية التهاون بالصلاة، يترك سنة من سننها عامداً، وهو المشهور من قول ابن القاسم وروايته عن مالك.

وهذان القولان المبنيان على (أن)^(٥) الطهارة، من النجاسة للصلاة، من سننها التي الأخذ بها فضيلة، وتركها خطيئة، تقلد القاضي، رحمه الله، ونفى^(٦) ما سواهما، فقال، على قياس القول الأول منها: ان إزالة النجاسة من فرائض الصلاة، وغير مشترطة في صحتها على حال، وقال، على قياس القول الثاني منها: ان ذلك مشترط في صحتها، مع الذكر

(١) ع: م، ص. استحباباً.

(٢) ص: بالمراعاة.

(٣) ع، ص، ق: استحباباً.

(٤) نص المدونة: (١٨/١) هكذا: «وقال مالك في مواضع المحاجم:

يفسله، ولا يجزيه أن يحسه، قال مالك: وإن مسح موضع المحاجم، ثم صلى، ولم يعمل ذلك، إنه

يعيد ما دام في الوقت.»

(٥) من: ص، ق، ع.

(٦) م: وبقي.

والقدرة، وقد مضى الكلام على ذلك من قوله.

أقسام فرائض الصلاة، باعتبار شرط الصحة، والذكر والقدرة.
قال أبو الوليد رضي الله عنه^(١): ففرائض الصلاة، على ما قاله،
تنقسم على أربعة أقسام:

أحدهما: فرض مطلق، غير مشروط في صحة الصلاة، يأثم المصلي
بتركه عامداً، ولا تبطل بذلك صلاته، كالخشوع فيها، والاعتدال في
الرفع من الركوع، والسجود، وترك الصلاة في الدار المغصوبة، والصلاة
بالثوب/ النجس، على أحد القولين في «التلقين».

والثاني فرض مطلق، مشروط في^(٢) صحة الصلاة، كالنية، والطهارة،
من الحدث، وكالطهارة من النجاسة، على قول ابن وهب.

والثالث: فرض مشروط في صحة الصلاة، مع القدرة كالتوجه الى
القبلة، والركوع، والسجود، وما أشبه ذلك، وكستر العورة، على مذهب
من يرى ذلك من فرائض الصلاة.

والرابع: فرض^(٣) مشروط في صحة الصلاة مع الذكر والقدرة، كترك
الكلام في الصلاة والصلاة بالنجاسة، على المشهور من مذهب^(٤) ابن
القاسم وروايته عن مالك، وهو القول الثاني في «التلقين».

وقد قيل في ترك الكلام في الصلاة: انها سنة، وانما يعيد من تكلم
فيها عمداً، غير مضطر الى الكلام، في غير اصلاح الصلاة^(٥)، من ناحية
التهاون بصلاته بترك سنة من سننها عامداً،

(١) ر، م: الجملة ساقطة.

(٢) ر، فرض مطلق في صحة.

(٣) م، فرض مطلق.

(٤) ق: على مذهب القاسم.

(٥) م: في اصلاح.

فالاختلاف في ترك الكلام في الصلاة: هل هو فرض أو سنة، انما يعود الى الاختلاف^(١) في عبارة، وانما اختلفوا في الكلام فيها لضرورة اصلاحها.

وبالله التوفيق^(٢).

نص ثالث للقاضي عبد الوهاب: حول فرائض الصلاة، وسننها، وفضائلها.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه^(٣): وقوله في أول الباب: «ان الصلاة مشتملة على فروض وسنن وفضائل، والفروض ضربان، منفصلة ومتصلة الى آخر قوله» فيه، أيضا، نظر، لأن الشيء لا يشتمل على ما هو منفصل عنه، وانما يشتمل على ما هو داخل فيه وغير منفصل عنه. وتحقيق القول في هذا^(٤): ان الصلاة تشتمل على أفعال وأقوال، منها فروض، ومنها سنن، ومنها فضائل.

فرائض الصلاة.

فالفرائض منها (ثمانية)^(٥) على مذهب مالك، هي أركانها (التي)^(٦) لا تجزى الصلاة دون شيء منها، مع القدرة عليها، وهي تكبيرة الاحرام، وقراءة أم القرآن للامام والفذ، قيل في كل ركعة، وقيل في جملة الصلاة، والقيام، والمتعين منه في كل ركعة على الامام والفذ قدر ما يقرأ فيه أم القرآن، وعلى المأموم قدر ما يوقع فيه تكبيرة الاحرام، والركوع، واختلف في الرفع منه، والسجود، والرفع منه، والجلوس

(١) ر: اختلاف.

(٢) م: نهاية مسألة ازالة النجاسة.

(٣) ر: قال الفقيه أبو الوليد.

(٤) م: فيها.

(٥) م: ص. وفي ب: ثمان.

(٦) م: ر، وفي ب: أركانها لا تجزى

الآخر^(١)، والسلام.

سنن الصلاة.

والسنن منها ثمانية؛ يجب سجود إسهو (للسهو^(٢)) عنها، وإعادة الصلاة، على اختلاف، لتركها عمداً، وهي السورة التي (تقرأ^(٣)) مع أم القرآن، والجهر في موضوع الجهر، والاسرار في موضع الاسرار، والتكبير سوى تكبيرة الاحرام، والتحميد، والتشهد الأول، والجلوس له، والتشهد الآخر^(٤).

فضائل الصلاة.

وما سوى ذلك مما تشتمل عليه الصلاة من الافعال والأقوال، فضيلة، لا يجب السجود لنسيان شيء منها، ولا إعادة الصلاة لترك شيء منها عمداً، وان سمي شيء منها سنة، فلتأكيد فضيلتها على سواها، لا (الحكم^(٥)) يجب على تاركها.

شروط وجوب الصلاة.

فصل، ولوجوب الصلوات الخمس، المشتمة على ما ذكرناه من الفرائض، والسنن، والفضائل خمس شرائط، لا تجب الا بها، وهي: البلوغ، والعقل، وارتفاع دم الحيض والنفاس، ودخول الوقت، والاسلام، على القول بأن الكفار غير^(٦) مخاطبين بالشرائع

(١) م: ص: الأخير.

(٢) من: ق. وفي ب: سجد السهو عنها.

(٣) من: ر..

(٤) ص: الأخير.

(٥) من: ص. وفي ب: بحكم.

(٦) ص: ليسوا.

شروط اجزاء الصلاة.

ولجوازها ست شرائط، متفق على أنه لا تجزئ إلا بها، وهي: النية، والطهارة من الحدث، ومعرفة الوقت، والتوجه الى القبلة، وترتيب أفعال الصلاة، وترك الكلام.

فأما النية فهي فرض، على الاطلاق، إذ لا يتصور من وجبت عليه عدم القدرة عليها، وكذلك ترتيب الأفعال للصلاة، وكذلك، أيضا، معرفة الوقت، ولذلك تفسير.

وأما الطهارة من الحدث ففيل: انها فرض على الاطلاق، وقيل، انها فرض مع القدرة، وقيل: انها شرط في الوجوب.

فعلى القول بأنها فرض على الاطلاق، لا تجب على من عدم الماء والصعيد، والصلاة، حتى يجد أحدهما.

وعلى القول بانها فرض مع القدرة، اذا لم يقدر على الوضوء، ولا التيمم، صلى بغير طهارة.

وعلى القول بأنه شرط في الوجوب، اذا لم يقدر على الماء، ولا (على^(١)) الصعيد حتى خرج الوقت، سقطت عنه الصلاة.

وأما التوجه الى القبلة فانه فرض مع القدرة، اذ تجوز الصلاة الى غير القبلة، في حال المسابقة.

وأما ترك الكلام فانه فرض مع الذكر والقدرة، الا في اصلاح الصلاة، على اختلاف/ في ذلك.

[١٠٣]

واختلف في ستر العورة، والطهارة في النجاسة، ففيل انها من الفرائض المشترطة في صحة الصلاة (على الاطلاق، وقيل انها ليستا من

(١) من: ر. وفي ب: ص: والصعيد.

الفرائض المشترطة في صحة الصلاة^(١) أصلاً، وقيل: انها من الفرائض المشترطة في صحتها مع الذكر والقدرة. وبالله التوفيق.

[١١٢] - نص رابع للقاضي عبد الوهاب حول مفسدات الصلاة.

وسئل^(٢)، أيضاً، رضي الله عنه^(٣)، عن قوله في «التلقين»^(٤) «ويفسد الصلاة اثنتا عشرة خصلة: قطع النية عنها جملة، فأما تغييرها ونقلها فله تفصيل».

ما معنى قطع النية عنها^(٥) جملة، الذي لا اختلاف في أن الصلاة تفسد به؟ وما معنى التغيير والنقل؟ وهل هما شيء واحد، عبر عنه بعبارتين مفترقتين، أو شيئان مفترقان؟ وما التفصيل الذي أشار إليه في ذلك؟

فقال، وصل الله توفيقه وتأيده^(٦):

قطع النية.

أما قطع النية فهو رفضها، وإبطالها، ومن فعل ذلك فقد أفسد صلاته، لأنه قطعها وخرج عنها؛ لأن شأن الصلاة أن يتصل عملها إلى آخرها، على النية التي أحرم بها، فان سها عن استصحابها لم (يضره)^(٧)

(١) من: ر، ق.

(٢) ق: ١٧٧ / ع: ١٤٨ / ص: ٢٧ / ر: ١١٧ / م: ١٧.

(٣) ر: قال الفقيه أبو الوليد، رضي الله عنه، وسأل أيضاً عن قوله.

(٤) توجد نسخة كاملة من التلقين في المكتبة الملكية تحت رقم: ٥٠٥٠٠م.

(٥) م: قطع النية جملة.

(٦) ع: فقال رضي الله عنه. ر: فعلت.

(٧) من: ر، م، ص. وفي ب: يضر.

ذلك، لبقائه على حكمها، اذ هو موصوف بها، ما لم يقطعها باعتقاد ضدها، كما أن المؤمن موصوف بالايان، في حال سهوه عنه ما لم يرجع عنه باعتقاد ضده.

تغيير ونقل النية.

وأما التغيير والنقل فمفترقان، لأن التغيير هو أن يغير نيته في الصلاة نفسها، من حال الى حال، والنقل هو أن ينقل نيته من صلاة الى صلاة غيرها، ومن نافلة الى فريضة، (ومن^(١)) فريضة الى نافلة. صور تغيير النية.

فاذا غير نيته في الصلاة من حال الى حال، مثل أن يحرم بنية صلاة سفر، فيغيرها الى صلاة حضر، أو يحرم بصلاة حضر فيغيرها الى صلاة سفر، ففي ذلك تفصيل، كما قال، لأنه اذا أحرم بنية صلاة سفر، ثم غيرها الى صلاة حَضَرَ فلا يخلو من أن يكون مسافراً أو حاضراً، ولا يخلو، أيضاً من^(٢) أن يكون فعل ذلك في الحالين جميعاً سهواً أو عمداً، أو جهلاً، وكذلك اذا أحرم بنية صلاة حضر، ثم غيرها الى صلاة سفر، لا يخلو من أن يكون مُسَافِراً أو حاضراً ولا يخلو أيضاً، من أن يكون فعل ذلك في الحالين، جميعاً سهواً، أو عمداً، أو جهلاً.

فان كان مسافراً، فأحرم^(٣) بنية صلاة سفر، ثم غيرها الى صلاة حضر، فأنتمها حضرية، فان كان جاهلاً أو متعمداً، أعاد في الوقت وبعده، وقيل: لا يعيد الا في الوقت. وان كان ساهياً، فقيل: يسجد لسهوه، ولا إعادة عليه، وقيل: يعيد في الوقت، (وقيل: يعيد في الوقت^(٤)) وبعده.

(١) من: ق وى ب: أو من.

(٢) ق: أيضاً أن.

(٣) ص: فان أحرم.

(٤) من: ق

وان كان حاضرا، فأحرم بنية صلاة الحضر^(١)، ثم حول النية^(٢) الى صلاة السفر، فسلم من ركعتين، فان كان جاهلا، أو متعمدا، أعاد أبدا، وان كان ساهيا، فذكر بالقرب، رجع الى تمام صلاته، قيل، بتكبير، وقيل: بغير تكبير، ويسجد بعد السلام، وان لم يذكر حتى بعد الأمر، استأنف صلاته.

وأما اذا كان حاضرا، فأحرم بنية صلاة السفر، ثم غيرها الى صلاة الحضر، فأتتها حضرية، كما وجب عليه، أو كان مسافرا فأحرم بنية صلاة الحضر، ثم غيرها الى صلاة السفر، فسلم من ركعتين، كما وجب^(٣) عليه، فصلاته، في الوجهين جميعا^(٤)، فاسدة يعيدها أبدا، ناسيا كان أو جاهلا، أو متعمدا، لأن صلاته على أول نية فاسدة، فلا يصلحها تحويله نيته^(٥) فيها الى ما يلزمه من سنتها.

تغيير النية من الظهر الى الجمعة، والعكس.

فصل. ومن هذا المعنى أن يجد الرجل الامام في التشهد في صلاة الجمعة، فيدخل معه، على أن يصلي، اذا سلم، أربعا، فيذكر الامام سجدة من الركعة الاولى فيقوم الى ركعة، فقليل: انه يصلّيها معه، ويأتي بركعة، وتكون له جمعة تامة، وقيل انه يعيدها، ظهرا أربعا، من أجل أنه أحرم بنية أربع، ثم حولها الى نية الجمعة.

وعكسها أن يجد الامام، وقد رفع رأسه من الركعة، في الركعة الثانية، فيكبر، ويدخل معه، وهو يظنه في الركعة الأولى، فقليل: انه^(٦)

(١) م: حضر.

(٢) م: ص. نيته.

(٣) ر. ق: وجبت.

(٤) ص: معا.

(٥) ق: تحويل نيته.

(٦) ع: فقليل: بني.

يُبنى، على إحصائه، أربعة، وقيل: أنه يستأنف الإجماع بنية الجمعة، وهي^(١) ركعتان.

نقل النية.

وأما إذا نقل النية من نافلة إلى فريضة، بعد أن دخل في النافلة، أو من فريضة إلى فريضة، مثل أن يحرم بصلوة الظهر، وقد دخل وقت العصر، فيذكر أنه قد كان صلى الظهر، فينقل^(٢) نيته إلى صلاة العصر، فلا اختلاف في أن الصلاة لا تجزئه بخلاف (نقل^(٣)) نيته في الصلاة من الفريضة إلى النافلة، لأن/ الفريضة تجمع نية الفريضة [١٠٤] والنافلة.

واختلف إذا انتقل بنيته من صلاة إلى صلاة، أو من فريضة إلى نافلة، سهواً، فقيل: صلاته تامة، ولا يضره تحويل نيته سهواً، وهو قول أشهب، وروايته عن مالك، وقيل: تبطل صلاته. إن طال ذلك، أو ركع، طال أو لم يطل، وهو مذهب ابن القاسم.

فهذا تفسير ما أجمله أبو محمد عبد الوهاب، رحمه الله، من هذا اللفظ في «تلقينه»

وبالله التوفيق. لا شريك له.

[١١٣] - آيات تحريم الصيد، هل تخاطب المحرمين

أم غيرهم؟

وكتب^(٤) إليه، وفقه الله، من مدينة لبلة، بهذا السؤال^(٥)، ونصه،

(١) ع: ق. وهما ركعتان.

(٢) ر: فتنتقل.

(٣) م: ر.

(٤) ع: ١٦ / ص: ٦١ / ق: ١٦ / م: ٥٠.

(٥) ع: وكتب إلى الفقيه، رحمه الله، من لبلة. في صيد أهل الكتاب.

الجواب، رضي الله عنك، في قوله تعالى: «يا أيها الذين آمنوا، ليبلونكم الله بشيء من الصيد، تناله أيديكم ورماحكم، ليعلم الله من يخافه بالغيب، فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم»^(١).

هل هذه الآية خطاب للمؤمنين فيما تنهى المحرم عنه من الصيد، أو هي خطاب لهم في غير مناسك الحج؟ وما الدليل على أنها في الحج، أو غيره؟

فان عندنا رجلا يقول: انما يقول: ان هذه الآية في الحج، من لا يعرف القرآن ولا يفهمه، (قال^(٢)): وانما في المحرم: «يا أيها الذين آمنوا لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم»^(٣) (قال^(٤)): وليس للمحرم عذاب أليم، وانما عليه الجزاء، وانما العذاب (الأليم^(٥)) لمن تعدى، فأكل الميتة، أو وجد الصيد ميتا، فأكله، أو باعه، وقال للناس: (أني^(٦)) صدته، فهذا معنى قوله: «فمن اعتدى ذلك فله عذاب أليم».

وذهب في هذا كله، الى أن صيد أهل الكتاب حرام دون كراهية، كتحریم الخنزير والميتة، واحتج في ذلك بهذه الآية، وقال: لا فرق بينه وبين لحم الخنزير، والميتة والدم.

فالرغبة الى فضلك في بيان الحق والصواب ان شاء الله^(٧) ومن اجازته من العلماء دون كراهية، وما الوجه الذي اجازوه^(٨) من أجله؟ ومن كرهه منهم، وما الوجه الذي كرهوه^(٩) من أجله، ولم يلحقوه^(١٠)

(١) سورة المائدة - رقم: ٩٥.

(٢) من: ق.

(٣) سورة المائدة رقم ٩٦.

(٤) من: ق.

(٥) من: ع، ص، م، ق.

(٦) من: ص، ع. وفي ب: إنه صدته.

(٧) م: الحق ومن اجازوه.

(٨) ع: ق. اجازوه.

(٩) ع: كرهه. (١٠) ع: م. يلحقه.

بالحلال ولا بالحرام المحض؟ وهل قال أحد من العلماء: انه حرام كالميتة، كما قال هذا الرجل، أم لا؟ فاني ما رأيت هذا الوجه قط.

وهل يجوز صيد أهل الكتاب، اذا علم أنهم لم يذكروا اسم الله عليه، عند من يقول بتحليل صيد اهل الكتاب^(١) مع قول الله تعالى: «ولا تأكلوا مما لا يذكر اسم الله عليه^(٢)» كما يجوز أكل طعامهم، وهم يتجرون بالربا، مع قول الله تعالى: «يا أيها الذين آمنوا لا تأكلوا الربا^(٣)». أم لا؟.

وكذلك (حكم^(٤)) ما ذكوه وذبحوه، من غير الصيد، وما الحجة عند من أجازته، وعند من لم يجزه منهم؟
مأجورا مشكورا، ان شاء الله تعالى.

الآية خاصة بالحرمين.

فأجاب، أدام الله توفيقه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه، والصحيح في الآية أن المراد بها المحرمون، لأنها نزلت فيهم، كذلك^(٥) قال جماعة من العلماء^(٦) من أهل التفسير وغيرهم، ومن نص على ذلك ابن حبيب في الواضحة، وروي عن ابن عباس أنه قال: نزلت في هذه الآية بالحديبية^(٧) ابتلاههم الله بالوحش، فكانت تغشي رحالهم كثرة^(٨).^(٩)

(١) ع: م. صيدهم.

(٢) سورة الأنعام - رقم - ٢١.

(٣) سورة آل عمران رقم: ١٣٠.

(٤) من: م.

(٥) م: كذا.

(٦) ص: جماعة من الفقهاء.

(٧) عمرة الحديبية كانت في السنة ٦هـ. والحديبية بئر قرب مكة (انظر تفسير ابن كثير (٦٤٨/٢) وأحكام القرآن لابن العربي: (٦٥٦/١))

(٨) م. كانت.

(٩) م. ص، ع: كثيرة.

ومعنى «الابتلاء» الاختبار، فأراد الله أن يختبرهم^(١) ليعلم من يخافه بالغيب منهم في ترك الصيد المحرم عليهم، مع تمكنه بهم ومعنى «ليعلم» أي: ليعلم وقوع الطاعة والمعصية منهم، فيجازى الطائع بطاعته، ويعاقب العاصي على معصيته، أو يتجاوز عنها، إذ قد تقدم علمه في الأزل بمن يطيعه ممن يعصيه، لا اله الا هو.

ومعنى قوله: «فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم» أي من تجاوز، فقتل الصيد، بعد علمه بالنهي. وقوله «فله عذاب أليم». معناه عند من أوجب الجزاء على من قتل الصيد، متممدا، ضرب وجيع، وعند من لم ير الجزاء الا على المخطيء، أو الناسي^(٣) لآحرامه (المتعمد^(٤)) للصيد، عذاب أليم في الآخرة، وقيل: الاعتداء المعادة، ومن عاد فقتل ثانية، لم يكن عليه جزاء^(٥)، واستوجب النقمة، بقوله عز وجل: «ومن عاد فينتقم الله منه» وهو العذاب في هذه الآية، ذهب الى هذا جماعة من العلماء.

حكم صيد أهل الكتاب.

وأما صيد أهل الكتاب، فهو على مذهب مالك، رحمه الله، حرام، لا يؤكل منه الا ما أدركوا ذكاته، فذكوه بما يذكرى به النسي^(٦). ودليله على ذلك توجه الخطاب، في اباحة الصيد، الى المسلمين دون الكفار، في جميع آى القرآن.

(١) م: يتلهم.

(٢) ع: م. فله عذاب أليم: ساقطة.

(٣) م: المخطى الناسي.

(٤) من: م. وفي ب: للتعمد.

(٥) الجرءاء هو: النظير للحيوان المقتول، فيا له نظير، وهو القيمة فيا لا نظير له قال بذلك ابن عباس، وسعيد بن جبير، وقتادة، ومالك، والشافعي.

(أحكام القرآن للجصاص: (٤٧٠/٢)).

(٦) النسي: ما نسي والمراد به: الصيد الذي نسي ان يذكر اسم الله عليه. والكلمة فعيل من فعل: نسي.

وذهب جماعة من أهل العلم الى اباحة الصيد، لقول الله عز وجل: «وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم»^(١) وهو قول أشهب/ وابن وهب، [١٠٥] وعلي ابن زياد^(٢) من أصحاب مالك وإياه اختار سحنون^(٣).

وكرهه جماعة من أهل العلم، منهم ابن حبيب، والكراهة من ذلك، على مذهب من أجازوه، بينة لوجهين:

أحدهما: مراعاة الخلاف لقول النبي ﷺ: «الحلال بين والحرام بين، وبينهما أمور مشتبّهات، فمن اتقى المشتبّهات استبرأ لدينه الحديث^(٤)».

والثاني: أن الصيد له حدود تلزم معرفتها، فإذا كان صيد الجاهل بها، الذي لا يرع عن توقّي ما يلزمه أن يتوقاه في صيده، مكروها، فالذمي أخرى أن يكره صيده؛

ومن يجوز أكل صيد أهل الكتاب لا يشترط في جواز ذلك التسمية، إذ لا تصح التسمية منهم.

وقول الله عز وجل: «ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه»، قيل المراد بذلك (التذكية)^(٥) لا التسمية، وقيل: المراد بذلك التسمية، الا أن الآية منسوخة بقول الله عز وجل: «وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم»، لأن الله أباح بقوله هذا، أكل ذبائحهم، وهم لا يسمون (الله)^(٦) عليها، وقيل: انها ليست بناسخة لها، وانما هي مخصصة.

(١) سورة المائدة رقم ٥.

(٢) وهو أبو الحسن علي بن زياد التونسي «عالم افريقية» سمع من مالك والليث، أول من أدخل الموطا الى المغرب، توفي ١٨٣ هـ. (شجرة النور الزكية: ٦٠).

(٣) المدونة: (٢/ ٦٣).

(٤) أخرجه كل من البخاري: (١٩/١) وسلم رقم ١٥٩٩، عن النعمان بن بشير والصيغة من رواية المدونة: (٤٤١/٣).

(٥) من: ع، م، ق.

(٦) من: ق.

(فالتسمية على هذا^(١)) شرط في صحة زكاة المسلم، قيل على كل حال، وقيل: مع الذكر والقدرة، وهو مذهب مالك رحمه الله. وبالله التوفيق لا شريك له^(٢)).

[١١٤] - شرح نص من المدونة، حول بيع العرية.

وقال^(٣)، أيضا، الفقيه، الامام، الحافظ، أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد، رضي الله عنه.

وقع في العرايا من المدونة: «قال مالك: لا أرى بأسا لصاحب العرية أن يبيعه من له ثمر الحائط، وإن كان غير الذي أعراه، بخرصه، قال لي مالك: انه يجوز أن يأخذ ذلك، بخرصه، من اشترى ثمر الحائط، أو اشترى أصل الحائط بثمره، لأن الثمرة اذا طابت زايلت النخل^(٤)».

فكتب الي الفقيه، أبو عبد الله محمد بن جعفر^(٥)، من أهل مدينة باغة، يسألني عن معنى قوله: «لأن الثمرة اذا طابت زايلت النخل». وماذا علل به؟ ومعنى المسألة، جملة، لأنه وجد في كتابه تنبيهها عن بعض الشيوخ على^(٦) ذلك:

«انظر، ففي «كتاب أوصى» من قول ابن القاسم: أن العرية لا تكون الا بعد طيب الثمر، وما في (سماع أشهب ويحيى^(٧)) من كتاب الصدقات: ان الثمرة، اذا أعريت، لا يجوز بيع الأصل حتى تؤبر^(٨)

(١) من: ع، م، ق. وفي ب: بالتسمية لها.

(٢) من: ع.

(٣) ع: ١٤٩/ص: ١٠٢/ق: ١٧٩/م: ١٢١.

(٤) المدونة: (٢٦٠/٤).

(٥) هو محمد بن جعفر، فقيه مشاور، روى عن محمد بن عتاب.

(٦) الذيل والتكملة: ١٥٣/٦.

(٧) ق: عن.

(٨) من: ع، م، ص. وفي ب: سماع يحيى.

(٨) التأبير: التلقيح، وهو أن يشق طلع الاناث، ويؤخذ من طلع الذكر، فيذر فيه، فيكون أجود مما لم يؤبر.

الثمرة».

ورغب اليّ في بيان ذلك.

فأجبت به بأن قلت له: تأملت المسألة التي أشرت إليها، ووقفت عليها.

وقوله فيها: «لأن الثمرة، اذا طابت، زايلت النخل» لا يعود (على^(١)) ما ذكره من جواز بيع المعري عريته^(٢) من غير الذي أعراه اياها بخرصها^(٣)، اذ لم يقصد الى تعليل جواز الحد، الذي يجوز فيه ذلك، لأنه لم يقع السؤال عنه، وانما سأله: هل يجوز بيعها بخرصها، بعد طيبها، من غير الذي أعراه اياها، كما يجوز ذلك من الذي أعراه اياها؟ فأجاز له أن يبيعها، بخرصها ممن له ثمرة الحائط دون الأصل، أو اشتري أصل الحائط بثمره، للعلة^(٤) التي أنت عارف بها، وقد نص في الكتاب عليها.

ولا يعود أيضا، على اشتراء أصل الحائط بثمرته، اذ لا يصح أن تكون علة له، لأن شراء أصل الحائط، الذي فيه العرية، بثمرته، جائز، اذا كانت الثمرة قد أبرت^(٥)، وان لم تطب، باتفاق، لقول رسول الله ﷺ: «من باع نخلا قد أبرت فثمرتها للبائع الا أن يشترطها المبتاع»^(٦)، وانما اختلف (في إسرائه^(٧)) بثمرته، قبل الإبر، على ثلاثة أقوال:

(١) من: ص، ع، ق، م.

(٢) العرية: هي أن يهب شخص لآخر ثمرة نخلة أو شجرة، دون أصلها.

(٣) الخرص: تقدير بالظن، يقال خرص النخل أو الكرم قدر ظنيا، ما عليه من الرطب تمرأ، او ما عليه من العنب زيبيا.

(٤) ع: لعله أنت.

(٥) أبر: من باب نصر وضرب، ابارا (بالتخفيف) اذا أصلح النخل أو لقمه. ويأتي مطاوعا لفعل أبر (بالتشديد) والابار صلاح النخل.

(٦) أخرجه مالك في موطأ يحيى: (كتاب البيوع - رقم ٩) عن ابن عمر، وكذلك البخاري (٣٥/٣) ومسلم رقم: ١٥٤٣.

(٧) من: ع، ق، وفي ب: في جواز شرائه.

أحدهما: أن ذلك لا يجوز، لأن ثمرة العرية كان (البائع^(١)) استثنائها لنفسه قبل الإبار.

والثاني: أن ذلك جائز، إذ ليست في حكم المستثناة، لوجوبها للمعري بالعرية قبل البيع.

والثالث: الفرق بين أن يبيعه باختياره، وبين أن (يباع^(٢)) عليه في الدين، والثلاثة الأقوال قائمة كلها من المدونة.

اختلاف الموضوع بين نص المدونة والنصين المشار إليهما.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: وأرى الذي بناء على هذا اللفظ، بما وقع في سماع أشهب، وسماع يحيى من كتاب الصدقات والهبات رده إلى أقرب مذكور، وتأول منه: أن بيع الحائط الذي فيه العرية بثمرته^(٣)، لا يجوز، حتى تطيب الثمرة، وتزائل النخل^(٤)، ورأى ذلك معارضا لما وقع في السماعين والمذكورين، في الذي يهب^(٥) ثمرة حائط، أو يتصدق بها، ثم يبيع أصل الحائط، أن ذلك لا يجوز، حتى تؤبر الثمرة، فأخطأ [١٠٦] في تأويله، وساق الروایتين، أيضا، على غير وجهها، / إذ ليستا في عرية، وإنما هما في هبة وصدقة.

النص منحول على «العتبية».

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: وأما ما ذكر في «كتاب أوصى» من أن العرية لا تكون إلا بعد طيب الثمرة، فلا أعرفه في العتبية، ولا هو صحيح، أيضا، لأنه إن كان يريد: أنه لا يجوز الإعراء في الثمرة،

(١) من: ف، ع، م. وفي ب: للبائع.

(٢) من: ق، وفي ب: ناع.

(٣) ق: العرية: لا يجوز.

(٤) م: الأصل.

(٥) ص: يبيع.

الا بعد طيبها، فهو خطأ صراح، وان كان يريد أن شراء العرية
بخرصها لا يجوز الا بعد طيب الثمرة، فسياقته من غير المدونة. وهو
فيها مذكور مسطور، اغفال وقصور.

توجيه نص المدونة.

وانما يعود قوله: «لأن الثمرة اذا طابت زايلت النخل» على
اشترائها ثم الحائط دون الاصل، لأن ذلك هو الذي لا يجوز الا بعد
طيب الثمر.

فوقع في الكلام تقديم وتأخير، أوجب الاشكال في المسألة، وتقديره
دون تقديم وتأخير: قال لي^(١) مالك: انه يجوز أن يأخذ ذلك بخرصه من
اشترى ثمرة الحائط، لأن الثمرة اذا طابت، زايلت النخل. يريد: فجاز
شراؤها دون الأصل، أو اشتراء أصل الحائط بثمره.

وبالله تعالى^(٢) التوفيق برحمته.

[١١٥] - مراطلة دراهم ثلثيه بثمانيه.

وكتب^(٣) اليه، رضي الله عنه، من بعض بلاد الأندلس بهذه المسألة،
يسأل عنها ونصها من أولها (الى^(٤)) آخرها^(٥).

بسم الله الرحمن الرحيم، الجواب رضي الله عنك، في مسألة وقعت
عندنا، وذلك أن رجلا أتى الى رجل (بقطع^(٦)) ثنية، فقال له: أبدلها
(لي بقطع^(٧)) ثلثية، فأجاب الرجل، وجعل هذه الثلثية في كفة،

(١) م: قال مالك.

(٢) من: ع.

(٣) ق: ٤٣/ع: ٤٠/م: ٩٩/ص: ١١٤.

(٤) من: ص. وفي ب: من.

(٥) ع: مسألة صرف. وسئل، أيضا، رحمه الله، عن بدل الثمن الدرهم الثنية بالدرهم الثلاثة.

(٦) من: ع. وفي ب: بقطع.

(٧) من: ع. وفي ب: ابدلها بقطع.

(وهذه^(١)) الثمنية في كفة أخرى، فلما اعتدل لسان الميزان أخذ صاحب
الثنية الثمنية، وأخذ صاحب الثمنية الثنية.

فاستفتيا في ذلك، فقال لهما (أحد^(٢)) الفقهاء: ذلك جائز حلال،
وقال لهما آخر: ذلك رباً، لا يجوز، فان فضة (القطع^(٣)) الثنية أكثر من
فضة (القطع^(٤)) الثمنية، وقد ورد عن رسول الله ﷺ، بأن لا يشف
بعضها على بعض، فإن شف صار رباً.

وكذلك الذهب الشرقية بالذهب المرباطية، أو العبادية لا يجوز
(بيعها^(٥)) على هذا الوجه فان الذهب يتفاضل حينئذ.

وكذلك القاريط اليوسفية، لا يجوز أن تبدل (بقطع^(٦)) ثنية أو
ثنية، على ما ذكر، فان القاريط أكثر فضة، فيدخلها الرباً.

وقال صاحبه: ذلك كله جائز، لأنه معروف وقد جوز ذلك مالك
وغيره بأن يبدل الدينار الناقص بالوازن على جهة المعروف.

فقال الآخر: ليست المسألة تلك، وانما جوزة وغيره فيما خف، مثل
الدينارين والثلاثة بأن يدفع الناقص، ويأخذ الوزن دون كفة ولا
مراطة^(٧)، على وجه المعروف وعلى أن يكون النقص يسيراً، ومسألتنا
انما يبدلها له بالميزان، على وجه المراتلة. فافتقرت المسألة من هذا الوجه
ومن وجوه (غيره^(٨)).

فان قال قائل، نترك الكفة، ونبدلها كذلك مجازفة^(٩)، صار أحرم

(١) من: ع. وفي ب: وهذا.

(٢) من: ص. ع. م. وفي ب: بعض.

(٣) من: ع. وفي ب: القطع.

(٤) من: ع. وفي ب: القطع.

(٥) من: ص. وفي ب: بدلها.

(٦) من: ع. وفي ب: أن يبدل بقطع.

(٧) المراتلة: بيع الذهب بالذهب أو الفضة بالفضة. وزنا.

(٨) ع: غيره. وفي ب: غيرها.

(٩) المجازفة: التعامل بما لا يعرف قدره تفصيلاً.

وأحرم، لأنها عيون مقطعة تجري وزنا، وليست تجري عددا.
بين لنا مذهبك في ذلك، وأي الجوابين أصح، بيانا، شافيا،
مأجورا، موقفا ان شاء الله.

فأجاب، وفقه الله، بهذا الجواب، تصفحت سؤالك ووقفت عليه.
وقد اختلف الشيوخ في الدنانير والدرهم المشوبة بالنحاس كالذهب
الشرقية، والدرهم الثلثية.

فمنهم من حكم لها بحكم الذهب والفضة الخالصتين، لتناول اسم
الذهب والفضة لهما، ورأى ما فيها من النحاس ملغى، لا حكم له في
الزكاة، والنكاح، والسرقة، والمراطة، واستدل على جواز المراطة
فيها بقول أشهب، في كتاب الصرف من المدونة^(١).

ومنهم من لم ير ذلك، واعتبر ما فيها من الذهب والفضة دون
النحاس في جميع الأحكام من الزكاة والنكاح، وغير ذلك، فلم يجز
المراطة فيها، وهو الصحيح الذي لا يصح القول بخلافه، لنهي النبي
عليه السلام عن بيع الذهب بالذهب والورق بالورق إلا مثلاً بمثل^(٢).

ومعنى قول أشهب إنما هو في اليسير على وجه المعروف بذليل قوله
«وإنما يشبه ذلك البديل^(٣)» فلا حجة فيه لمن ذهب إلى إجازة ذلك.

وقد كان شيخنا الفقيه أبو جعفر^(٤)، رحمه الله، يقول: لا يجوز على

(١) المدونة: (٤٤٤/٣)، ٤٣١/٣.

(٢) بتير إلى حديث أخرجه مالك في موطأ يحيى (كتاب السوء - رقم: ٣٠) عن أبي عبد المجدري. كما
أخرجه كذلك الحارثي في الصحيح: (٣٠/٣) ومسلم رقم ١٥٨٤ ومن الزواهد كما هي في الموطأ:
«لا تبعوا الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل. ولا تنعوا بعضها على بعض. ولا تسعوا الورق بالورق
إلا مثلاً بمثل. ولا تنعوا بعضاً على بعض ولا تسعوا منها شيئاً عائداً ساجر». واللف (مالك) الزيادة.

(٣) المدونة: (٤٤٤/٣). والبديل المادلة: بيع الذهب بالذهب. أو العضة بالفضة عدداً.

(٤) هو أحمد بن محمد بن رزق القرطبي. شح الفتوى الماور توي سنة ٤٧٧ هـ. (شجرة البور الركبة ص:
١٢١).

مذهب مالك، مراطة الذهب العبادية بالذهب العبادية، ولا الشرقية، بالشرقية، لأن ذلك ذهب وفضة بذهب وفضة، (وذهب^(١)) ونحاس بذهب ونحاس، ومن قوله: «انه لا يجوز الذهب بالذهب ولا الفضة [١٠٧] بالفضة مع أحدهما، أو مع كل واحد منها، عرض»، وقوله ظاهر في القياس، والنظر، فكيف بمن يريد اجازة ما سألت عنه؟ وبالله التوفيق، لا شريك له.

[١١٦] - من دمي على رجل، وقد شهد عليه: أنه دمي على آخر قبل.

وسئل^(٢)، رضي الله عنه، من مدينة اشيلية (حرسها الله^(٣)) عن هذه المسألة، ونصها:

رجل دمي على رجل، فشهد من شهود التدمية^(٤) جماعة أنه دمي، قبل ذلك، على رجل آخر، سماه، وأنه، لما سئل عن ذلك، قال: انما كنت قلت، ذلك، لأني خشيت أن يرجع الي هذا، فيتم علي. وقيد هذا المعنى على جماعة منهم، بألفاظ مختلفة، ومعان مختلفة.

تبطل التدمية الأخيرة.

فأجاب، أيده الله، على ذلك بأن قال: تصفحت سؤالك هذا، وما استنسخت^(٥) فوقه، ووقفت على ذلك كله.

وما تقيد^(٦) من شهادة الشهود، الذين قيدت نصوص شهادتهم، يبطل

(١) من: ع. ق. وفي ب: أو ذهب.

(٢) م: ٤/٣٠١: ٤/١٥٠: ق: ١٨٠/ص: ٢٦٥.

(٣) من: م.

(٤) التدمية: هي أن يقول المقتول، وهو يلفظ أنفاسه: فلان قتلي، أو دمي عند فلان، أو دمي يسأل عنه فلان. وهي من اللوث، عند مالك. أنظر: اللوث.

(٥) ق: انتسخت.

(٦) م: قيد.

التدمية على يحيى بن ابراهيم^(١)، ويسقط القيام بها، ان كانوا عدولا، لأن شهادتهم قد اجتمعت على أنه قد دمي، أولا، على غيره، وفي تدميته على غيره ابراء له.

ولا يصدق في قوله: إنه خاف أن يتم عليه، لأنه كمن أبرأ رجلا من حق، ثم قام يطلبه به، وقال: انما أبرأته لوجه كذا، (مما^(٢)) يعتذر به، ولأنه، أيضا، لا عذر له في التدمية على بريء، لم يجن عليه، لخوفه على نفسه ممن جنى عليه، فلما أقر على نفسه بأنه لم يرع، أولا، عن التدمية على (بريء)، اتهمناه في أنه لم يرع آخرًا عن التدمية^(٣) على يحيى بن ابراهيم، وهو بريء؛ اتهمناه، لأن المقتول، انما قبل قوله في التدمية، وان كان غير عدل، من أجل أن الفاسق ينيب^(٤) عند الموت، فلا يتهم بأن يتقلد بدمه بريئا، فلما أقر هذا على نفسه بأنه لم يرع، أولا، عن أن يرمي بدمه بريئا، اتهمناه في أنه لم يرع^(٥) عن^(٥) مثل ذلك آخرًا.

هذا هو الذي أقول به، على قياس قول ابن القاسم، في سماع يحيى من كتاب الديات وغيره، ومذهب مالك الذي نعتقد صحته.

تقوي التهمة على المدمى عليه الأول.

واذا بطلت التدمية صار المدمى عليه في الحكم من قويت عليه التهمة بالدم، ولم توجد عليه بينة، ووجب أن يطال سجنه.

وقد حكى مالك، رحمه الله: أن الرجل كان يُحْبَسُ (في الدم^(٦)) باللطخ^(٧) والشبهة، حتى أنَّ أَهْلَهُ (ليتمنون^(٨)) له الموت من طول حبسه،

(١) هو المدمى عليه أخيرا.

(٢) من: ع، م. وفي ب: با.

(٣) من: ع، م، ق.

(٤) ع: ينوب.

(٥) من: ق.

(٦) من: ق، ص، وفي ب: يحبس باللطخ.

(٧) اللطخ: شهادة غير العدول.

(٨) من: ع. وفي ب: يتمون.

فان طال بسجنه الدَّهر الطويل، ولم تظهر بَرَاءَتُهُ، استحلف خمسين مينا^(١)، وخلي سبيله، والله سائله وحسيبه.
والله ولي التوفيق، لا شريك له.

[١١٧] - تدمية متبادلة.

وسئل^(٢)، أيضا، رضي الله عنه^(٣)، عن رجلين تشاجرا، اسم أحدهما أبو الوليد، والثاني عبد الملك، فجرح أبو الوليد (عبد الملك^(٤)) بسكين كان عنده، فاتبع عبد الملك (أبا الوليد^(٥)) الذي جرحه، فأدرك (أخ^(٦)) له: اسمه محمد، ومع عبد الملك قريب له اسمه عمر، فحبس له محمداً، أخا أبي الوليد، وقال له: «اضرب، اقتل»، فجرحه.

ودمي كل واحد منهم على صاحبه: دمي عبد الملك على أبي الوليد، ودمي محمد أخو أبي الوليد على عبد الملك وقريبه، عمر، الذي حبسه. وثبتت التدميتان، جميعا، الا أن البينة التي شهدت بتدمية محمد على عبد الملك، وقريبه عمر، لم تعين الجرح الذي به، ومات محمد من جراحه، فأراد أبو الوليد أن يقوم بدم أخيه محمد، على عبد الملك وعمر، وليس له، بالحضرة، من يقسم معه عليه، الا أنه يدعي أن له بني عم ببلد آخر.

فهل يقتل عبد الملك بالقسامة قبل، أن تبرأ جراحه، التي دمي بها، على أبي الوليد، أو (يؤخر، حتى يبرأ من جراحه ويسجن، وما الحكم في ذلك^(٧))؟»

(١) هي القسامة.

(٢) ق: ١٨٠ / ص: ٢٦٥ / م: ٣٠٢ / ع: ١٥١.

(٣) ع: مسألة أخرى من تدمية، سئل.

(٤) اقتراح وفي ب: لعبد الملك.

(٥) اقتراح. وفي ب: لأبي الوليد.

(٦) اقتراح، وفي ب: أخا.

(٧) من: ع، ق، م. وفي ب: تأخر بها حتى برأ.

(فأجاب على ذلك، وفقه الله: تصفحت^(١)) السؤال، ووقفت عليه. وتدمية محمد على عبد الملك، وقريبه عمر، عاملة، وان لم يعاين الشهود الجرح^(٢) الذي به، ان ثبت بغيره أنه كان مجروحاً،

ولا يقتل عبد الملك بالقسامة حتى يبرأ من جراحه، التي دمی بها على أبي الوليد، لأن في ذلك ابطال ما وجب عليه لأوليائه من القسامة على قاتله.

والواجب في ذلك أن يسجن المدمى عليهم ثلاثتهم: أبو الوليد، وعمر، وعبد الملك، فان صح عبد الملك من جراحه، ووجد أبو الوليد، من بني عمه، من يقسم معه، أقسموا على عمر، وعبد الملك، وقتلوهما، جميعاً، بالقسامة، لأن هذا مما يقتل فيه الاثنان بالقسامة^(٣).

وان مات عبد الملك من جراحه أقسم أبو الوليد، مع من وجد من بني عمه، على عمر، وقتلوه بقسامتهم، وأقسم، أيضاً، أولياء عبد الملك على أبي الوليد، وقتلوه بقسامتهم. وبالله (تعالى^(٤)) التوفيق/. [١٠٨]

[١١٨] - هل تعتبر شهادة الواحد، غير العدل، لوثاً يوجب القسامة؟

وخوطب^(٥)، أعلى الله قدره، (وأسمى^(٦)) ذكره، من العدو، بهذه المسألة، يسأل عنها، وهي مسألة تدمية، ونصها من أولها الى آخرها^(٧).

بسم الله الرحمن الرحيم. جوابك رضي الله عنك، في رجل قتل بين

(١) من: ع، وفي ب: فأجابه على ذلك.

(٢) ق، ص، الجراح.

(٣) قال مالك في موطأ يحيى: (ص: ٨٧٩): «ولا يقتل في القسامة الا واحد، لا يقتل فيها اثنان».

(٤) من: ع.

(٥) ق: ١٨١ / ص: ٢٦٦ / م: ٣٠٣ / ع: ١٥٦.

(٦) من: م. وفي ب: وأسنى.

(٧) ع: مسألة أخرى في تدمية، جاءت من العدو.

أربع نفر، ولا يدري منهم من قتله^(١)، ولم يحضر قتله حاشا امرأة واحدة.

فبرأ (اثنان^(٢)) اثنين من الأربعة، وتنازع الاثنان في قتله، فكل واحد منها يقول لصاحبه: أنت قتلتته.

فأخذهما الوالي، فسجنهما بنظره، وسرح الباقيين. ثم ان أخوا للمقتول^(٣) رصد أحد اللذين برأهما^(٤) أصحابه، فقتله، ودمى عليه، وثبتت التدمية عليه، بشاهدين عدلين^(٥)، عند القاضي، فقام والده يطلب دمه على قاتله، فقام والد المقتول الأول، وزعم ان دم ولده المقتول، أولاً، عند المقتول (آخر^(٦))، وأتى بشهادة تلك المرأة على موته من بين الأربعة نفر^(٧)، المذكورين، فحلفه القاضي خمسين يمينا، كما يجب، فهل ترى ذلك جائزا أم لا؟.

بين لنا ذلك معانا، موفقا، ان شاء الله.

اللوث عند مالك.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك هذا الجواب، ونصه: تصفحت السؤال ووقفت عليه.

وما حكم به القاضي، من تحليف والد المقتول الأول خمسين يمينا، مع شهادة المرأة خطأ من الحكم وانما وجه الحكم في ذلك على مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك، في أن اللوث^(٨) لا يكون الا الشاهد العدل:

(١) ع: ق. من قتله منهم.

(٢) من: ع، ق، م. وفي ب: الناس.

(٣) ع: ق، م: المقتول.

(٤) ع: برأه.

(٥) ع: شاهدين عند القاضي.

(٦) م: م. وفي ب: الآخر.

(٧) ع: ق. الأربعة المذكورين.

(٨) اللوث: أمارات، غير قاطعة، على القتل، وشهادة الشاهد الواحد. (العوانين المفهية - ص: ٢٦٣).

أن يقسم أولياء المقتول الثاني بما ثبت من تدميته على قاتله، ويقتلوه^(١).
وأما على مذهب من رأى شهادة المرأة الواحدة لوثاً فيقسم والد
المقتول الأول، مع آخر من ولاته، خسين يمينا: لهُ قتل وليها،
فيستحقون بذلك دمه، ويبطل قيام من قام من ولاته طالبا له بالتدمية.
وبالله (تعالى^(٢)) التوفيق، لا شريك له.

[١١٩] - هل كرامات الأولياء حق؟

قال الفقيه^(٣) الامام الحافظ أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن
رشد، رضي الله عنه:

سألت - عصمنا الله وإياك عن اعتقادات أهل البدع والأهواء ولا
عدل بك وبنا عن الطريقة المثلى^(٤) - عما يروى من كرامات الصالحين،
وبراهين عباد الله المتقين، هل هي باطل يلزم إبطالها، والتكذيب لها،
أو حق يجب التصديق بها، والاعتقاد، لصحتها، وما وجه (ما^(٥)) تعلق
به من أنكرها؟ والدليل الذي اعتمد به من صححها وأثبتها؟.
إنكار الكرامات وسيلة أهل الزيغ لإنكار المعجزات.

فأقول، والله الموفق للصواب برحمته، وتأييده، والهادي إلى المنهج
المستقيم، بتوفيقه وتسديده:

إن إنكارها، والتكذيب بها، بدعة وضلالة، بثها في الناس أهل
الزيغ والتعطيل، الذين لا يقرون بالوحي والتنزيل، ويَجْحَدُونَ
آيات الأنبياء، والمرسلين، ولا يعتقدون أن لهم رباً وخالقاً، يفعل ما

(١) ع، ق، م: ويقتلونه.

(٢) من: ع.

(٣) م: ٣٣١/ع: ١٥١/ق: ١٨١/ص: ٣/ر: ٨٥.

(٤) ر: بداية الجزء الرابع، سم الله الرحمن الرحيم، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم نسلنا. إملأ
الفقيه الحافظ الامام القاسي الأحل، أبي الوليد أبي رشد. رضي الله عنه، قال العمدة..

(٥) من: ص، ر، ع. وفي ب: من.

يشاء، ويقدر على ما أراد^(١)، من جميع الأشياء، كي^(٢) يوقعوا في نفوس الجهال والأغبياء، ابطال معجزات الأنبياء، من ناحية ابطال كرامات الأولياء^(٣)، اذ هي من قبيل واحد، في أنها ليست من مقدورات البشر.

واذا كان الله تعالى قد دل على صدق الأنبياء بالمعجزات، التي خرق لهم بها العادات، جاز أن يدل أيضا، على طاعة الأولياء في الحال، والرضا عن عملهم فيها، بشرط موافاتهم عليها^(٤)، بما أظهر على أيديهم من الكرامات، لطفا بهم، وبمن سواهم، ممن يطلع على ذلك، (لما^(٥)) في ذلك من الحث على طاعته، التي جعلها سببا الى ما أعد لهم من مثوبته وكرامته.

أدلة وجود الكرامة.

واذ جاز ذلك في العقل، ولم يمتنع فيه، ولا جاء في الشرع ما يمنع منه، بل جاء فيه ما يدل عليه، من ذلك:

قول الله تعالى في كتابه، «الله لطيف بعباده، يرزق من يشاء^(٦)».

وقوله (عز وجل^(٧)): «كُلَّمَا دَخَلَ عَلَيْهَا زَكَرِيَّا الْمِحْرَابَ وَجَدَ عِنْدَهَا رِزْقًا، قَالَ: يَا مَرْيَمُ، أُفٍّ لَكَ^(٨) هَذَا؟ الْآيَةُ إِلَىٰ آخِرِهَا. قَالَ أَهْلُ التَّأْوِيلِ: كَانَ يَجِدُ عِنْدَهَا فَاكِهَةً الصَّيْفِ فِي الشِّتَاءِ، وَفَاكِهَةً الشِّتَاءِ فِي الصَّيْفِ^(٩)».

(١) ع: أراد.

(٢) ص: لكي.

(٣) الولاية: حصول الأنس مع الله التي توجد بعد مكابدة الشوق الى الله، التي تتم بدورها بعد الجهاد الطويل للنفس، قصد التطويع على الامتثال لكتاب الله، وَقَصْدُ اكْتِسَابِ خُلُقِ النَّبِيِّ عَلَيْهِ السَّلَامُ (انظر معراج التشوف الى حقائق التصوف ص: ١٢، و: ٢٠٤: من: «الصوفي المغربي» بالفرنسية)

(٤) ع: موالاتهم. م: موافاتهم عليه.

(٥) م: م. وفي ب: بما، في، ع: بما.

(٦) الشؤى رقم: ١٩.

(٧) م: ع.

(٨) سورة آل عمران: ٣٧.

(٩) روى هذا عن عكرمة، ومجاهد، وسعيد بن جبير، وابراهيم النخعي، (تفسير ابن كثير: (٣٣/٢)).

والنقل، اذا اتصل على الحدّ والمثال، يوجب العلم بما تضمنه في الجملة، اذ لا يمكن أن يتواطأ جميع الناقلين له^(١) بهذه الصّفة على نقل الكذب في جميع ما نقلوه، لكثرة عددهم، مع افتراق بلدانهم، وتباعد زمانهم، ولا أن يدخل الوهم والخطأ على جميعهم في ذلك، وان جاز على بعضهم؛ (فوجب^(٢)) أن يعلم بنقلهم صحة ما نقلوه في الجملة دون التفصيل، كما علم بهذا الجنس من النقل سخاء حاتم (طي^(٣)) وشجاعة علي، رضي الله عنه، وحلم معاوية، لأننا علمنا ذلك بكثرة الروايات عن حاتم في مواهبه في حياته، وبكثرة^(٤) الروايات عن علي في اقدمه في حروبه، وكثرة الروايات عن معاوية في حلمه عن جهل عليه في أيامه، مع القدرة على عقابه، وان جاز على بعض النقلة، في بعض ما نقلوه من ذلك، الوهم والكذب والخطأ.

والطريق الثاني، أن القول بها، والتصديق (لها^(٥)) قد أجمع عليه أهل السنة والجماعة، وقد حصل العلم بصحة ما أجمعوا عليه بقول النبي ﷺ: «لن تجتمع أمتي على ضلالة^(٦)».

لا حجة لمن ينكر الكرامة.

ولا وجه (لها^(٧)) تعلق به من أنكرها وأبطلها الا الجهل والضلال، والحيرة، والعمى، اذ لا يجوز أن يدفع وينكر ما رُوي من الأشياء التي قد استفاضت، وشاعت، وذاعت، الا أن يقوم الدليل على بطلانها،

(١) ع: الناقلين بهدة.

(٢) من: م، ق، ص. وفي ب: فيوجب.

(٣) من: ص.

(٤) ق: ر: وكثرة.

(٥) من: ق، وفي ب: بها.

(٦) أخرجه ابن ماجه في السنن رقم: ٣٩٥٠، بلفظ: ان أمتي لا تجتمع على ضلالة، فادا رأيتم اختلافا، فعليكم بالسواد الاعظم، وقد صححه السيوطي في الجامع الصغير (٨٨/١).

(٧) من: ع، ق، ر، ص. وفي ب: بين.

والبرهان^(١) على استحالتها، وهذا ما^(٢) لم يقم دليل على بطلانه، ولا استحالته، بل قد قام الدليل على جوازه، ووجوده، فوجب الاقرار به، والحكم بفساد قول منكره.

العلاقة بين المعجزة والكرامة.

ولو جاز رد كرامة الأولياء بمجرد الدعوى، دون دليل، (لجاز^(٣)) بذلك رد معجزات الأنبياء لتساويها^(٤) في وقوع العلم بها، في الجملة دون التفصيل، لأن العلم لا يختلف في نفسه باختلاف الطرق في معرفته، ألا ترى أن العلم بأن الله إله، موجود، على ما هو به من صفات ذاته وأفعاله، كالعلم بما (علمناه)^(٥) بحواسنا من الاشياء، لا (يفترق ذلك)^(٦) في كون المعلوم معلوما، عندنا، على ما هو به.

وقول من قال: ان خرق الله (تعالى)^(٧) العادة معجزة، فلو خرقها للأولياء لكانوا بمنزلة (الانبياء)^(٨) باطل، والفرق بين المعجزة والكرامة: أن النبي (عليه السلام)^(٩) يعلم اذا خرق الله له العادة، أنه خرقها له لتكون معجزة له، ومصدقة لرسالته، باعلامه اياه بذلك، فهو يتحدى الناس بها، ويعلم أيضا، أنه اذا أرسله رسولا: أنه سيفعل ذلك له قبل أن يفعل له، ليصدق رسالته، ومن أكرمه الله من أوليائه يخرق عادة لا يعلم بها (قبل)^(١٠) أن تكون، ولا يعلم، اذا كانت، ان كانت الكرامة له

(١) م: والدليل.

(٢) ص: ما.

(٣) من: ص، م، ع، ر، ق. وفي ب: فجاز.

(٤) ع: لتساويها في وقوع العلم بها.

(٥) من: ص، ق، م، وفي ب: علمنا.

(٦) من: ق، ص، ر. وفي ب: لا يفترق، وذلك.

(٧) من: ر.

(٨) من: ع، ر، ص. وفي ب: الأولياء.

(٩) من: م.

(١٠) من: ع، م، ق، ص.

أو لغيره، لأن ذلك علم غيب، لا يعلمه الا من أطلع الله عليه من رسول، قال الله عز وجل: «عالم الغيب فلا يظهر على غيبه أحدا الا من ارتضى من رسول^(١)» فهو اذا ظهرت له، يرجو أن تكون له، ويخفيها ويسترها، الله تعالى يظهرها اذا شاء، لا اله الا هو، وهو حسبنا ونعم الوكيل، (وبه^(٢)) التوفيق لا شريك له.

[١٢٠] - خمس مسائل من موضوعات مختلفة.

كتب^(٣) الفقيه (الامام^(٤)) الحافظ أبو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه، الى بعض أصحابه، مجاوبا عن مسائل سأله عنها، ورغب اليه في الوقوف على رأيه فيها:

بسم الله الرحمن الرحيم. تم الله عليك نعمه، وظاهر لديك آلاءه وقسمه، وحرسك وأبقاك، وتولاك ورعاك، ومن توفيقه وعصمته لا أخلاك، انه منعم كريم.

وصل الي، وصل الله حبلك^(٥)، وكثر في الأولياء المحضين^(٦) مثلك، كتابك الأثير، الدال على ثبوت صحبتك، المعرب عن صريح مودتك، مضمنا من برد وسنا^(٧) قولك، ما يشبه سعة فضلك، ويقتضيه كرم عهدك، ومحكم ودك، والله يجعلنا من المتحايين في ذاته، المتراسلين في طاعته ومرضاته برحمته، ووقفت، أبقاك الله، على المسائل التي أردت الوقوف على رأيي فيها.

(١) سورة الجن: ٢٧.

(٢) من: ع، ر. وفي ب: وبالله.

(٣) م: ٢٣٣ / ع: ١٥٣ / ص: ١٣٤ / ق: ١٨٣.

(٤) من: ع.

(٥) ع: جدك.

(٦) ع: م: المخلصين.

(٧) م: برد سنا.

[١] - مصلحة المشتري لاحد الشفعاء في غيبة الباقيين.

فأما الذي اشترى/ الشقص، فصالح أحد الشفعاء على تسليم شفيعته [١١٠] في مغيب أشراكه، ثم قدموا فأخذوا بشفيعتهم، فلا رجوع له على الذي صالح^(١) بشيء مما صالحه به، لأنه على القول بأن الشفعاء يأخذون جميع الشقص بالشفعة قد انتفع بصلحه، إذ لم يدخل معهم الذي صالحه، فخف الضرر عنه (بذلك^(٢))، اذ يقل ضرر الشركة بقله الأشارك. ولعله، أيضا، انما كره شركة الذي صالحه بخاص، فقد تم له ما أراد.

وأما على القول بأن الشفعاء لا يأخذون حظ الذي صالح على تسليم شفيعته، فلا اشكال في أنه لا رجوع له عليه بشيء مما صالحه به، لبقاء حظه في يده، في أنه لا رجوع له عليه بشيء مما صالحه به، لبقاء حظه في يده، لم يؤخذ منه بالشفعة^(٣).

الفرق بين المصالحة على تسليم الشفعة والمصالحة على الدية في القتل العمد.

فان شبه على أحد في هذه المسألة برواية يحيى عن ابن القاسم - في الرجل يقتل الرجلين عمدا، فيصالح أحد أولياء القتيلين^(٤) على الدية، ثم يقوم أولياء القتيل الآخر - أن لهم أن يقتلوه، ويرد (أولياء القتيل)^(٥) الذين صالحوا ما أخذوه؛ لانه انما صالحهم على النجاة من القتل، قيل له: إن الفرق^(٦) بين المسألتين:

أن القاتل لا منفعة له في الصلح، اذا قتل، بوجه من الوجوه،

(١) ع: صالحه.

(٢) يلاحظ أن المشتري أحد الشركاء.

(٣) ص، م: ولم تؤخذ منه الشفعة.

(٤) ع: القَيْلَيْن.

(٥) من: م. وفي ب: ويرد الذين صالحوا.

(٦) ق: له الفرق.

والقصاص اذ وقع، منفعت^(١) لأولياء القتيلين جميعا، من صالح، ومن لم يصلح سواء، لان الدم لا يتبعض، والمصالح، في الشفعة، له في الصلح منفعة متقررة على كل حال، حسبما بيناه، ولا منفعة للذي صالح في أخذ أشراكه، الذين لم يصلحوا، بالشفعة، اذ ليس له أن يدخل معهم.

[٢] - يؤخذ العليج، لفك الأسير، بالأكثر من الثمن أو القيمة *
وأما الأسير الذي لم يوجد سبيل إلى افتكاكه الا بالعليج^(٢) الذي أبى صاحبه بيعه الا بأضعاف ثمنه، فالواجب: أن يؤخذ منه، في فك الأسير، بالأكثر من الثمن، الذي اشتراه به، أو من القيمة التي يساوي، على ما يعرف من حاله في بلده، ويرجى أن يفتك به مثليه^(٣)، لا قيمته التي يساوي على وجهه، دون الاعتبار بحاله، وما يعرف من الرغبة في فدائه؛ لان العلوج يشترون لذلك، فترتفع به قيمتهم.

[٣] - ضمان الزوج لشوار زوجته *
وأما الزوج الذي ضمن شورة^(٤) زوجته، ثم ادعى تلفها، أو قامت بذلك البينة، فان كان ضمنها مخافة التلف عليها، حيث تلفت، فهو لها ضامن، وان قامت البينة على تلفها. وان كان سبب ضمانها أنه آتهم على الغيبة عليها، ولم يؤتمن في ذلك، فلا ضمان عليه فيها، اذا قامت على تلفها بينة^(٥).

(١) ع، ق: منفعة. * م: ٤٣.

(٢) العليج: هو المسيحي المسترق في دار الاسلام، وقد كان المسيحيون، كدولة، وكخواص، يحرصون على الافتداء بالعلوج.

(٣) ع: اهله.

* م: ٥٩.

(٤) الشوار: جهاز العروس الذي تزف به الى بيت زوجها، ومثله: الشورة.

(٥) ع: اذا قامت البينة على تلفها.

[٤] - تحمل البائع بالثمن، عن الشفيع، لصالح المشتري *

ولا يجوز للذي باع شقصا بثن الى أجل أن يتحمل للمشتري عن الشفيع بالثمن الى الأجل؛ لان له في ذلك منفعة^(١)؛ إذ لعل الشقص لا يساوي الثمن، فان لم يشفع الشفيع لم يجد هو عند المشتري وفاءً بثنه، عند حلول الاجل، والحالة معروف (كالقراض^(٢)) لا يجوز أن يأخذ عليها^(٣) عوضا، ولا يحتر بها نفعا.

ويقوم هذا المعنى من المسألة التي أشرت اليها، لانه وان كان الحمل هنا تحمل لغريمه^(٤)، وهناك تحمل به (لا له فالمعنى^(٥)) يجمعها، وهو اجترار النفع بالحالة اليه في المسألتين جميعا، وهو في مسألة العتبية أبين، لانه يأخذ^(٦) السلعة بعينها التي تحمل بقيمتها^(٧).

[٥] - اشهاد القاضي على نفسه أنه أجاز شهادة الشهود بعلمه *

وقول القاضي في تسجيله، إذا شهد عنده، بما يعلمه، عدول وغير عدول، فقضى بشهادة العدول: انه أجاز شهادة غير العدول (لمعرفته^(٨)) بما شهدوا به، خطأ؛ لان معنى اجازة شهادتهم اعلمها وامضاؤها، والحكم، وهو لم يعملها، ولا أمضاها ولا حكم بها، ولا بعلمه، أيضا، وانما حكم بشهادة من شهد عنده من العدول، وشهادة غير العدول كلاشهادة، لقول

(١) ق: شفعة.

(٢) من ع، م، ق، وفي ب: كالقراض.

(٣) ق: يأخذ عوضا.

(٤) معي المدين.

(٥) من: ع، ص، وفي ب: به لانه بالمعنى.

(٦) ص: لانه لا يأخذ.

(٧) يبدو أن مسألة العتبية هي تحمل البائع عن المشتري بالثن الى أجل. على شرط أنه إن لم يؤد المشتري في الاجل أخذ البائع السلعة.

(٨) من: ع، وفي ب: بمعرفته.

* - م: ٢٣٤.

* - م: ١٦٨ / ص: ٢٨٦.

الله عز وجل: «من ترضون من الشهداء»^(١)
 وإذا كان إنما أجازها لعلمه بما شهدوا به، (لا لان)^(٢) شهادتهم جائزة
 فلم^(٣) يجزها اذن. فقله إنما اجازها بمعرفة بما شهدوا به كلام
 متناقض، كأنه قال: أجزت شهادتهم، لم أجزها.
 وبالله التوفيق، والسلام الجزيل، الحفيل، الموصول، على سيدى
 ورحمة الله (وبركاته)^(٤).

[١٢١] - أربع مسائل أخرى من نفس السائل.

وكتب^(٥) اليه السائل عن المسائل المتقدمة، بعد الصدر:
 وصل اليّ - وصل الله علياءه، وأدنى أمله ومناه - كتابه الكريم،
 فحللت^(٦) بِمُحْكَم تفصيله ومبرم توصيله، (مقاعد)^(٧) البهاء، وملكت
 بالاعتداء بسناه، والاهتداء بهداه، مقاود النباه^(٨)،

[١] - مراجعة السؤال في مصلحة أحد الشفعاء *

[١١١] (واحدى)^(٩) المسائل التي سألته عنها، وهي مسألة/ الشفيع الحاضر،
 الذي صالح المشتري في غيبة شركائه، إنما وقع صلحه على حصته،
 وحصه أشراكه، ثم قدم اشراكه، وأخذ الجميع.

(١) سورة البقرة، رقم: ٢٨٢.

(٢) من: ص. وفي ب: به لأن.

(٣) من: ع، م، ق. وفي ب: لم.

(٤) من: ع.

(٥) ع: ١٥٤ / ق: ١٨٤.

(٦) بصيغة المتكلم.

(٧) من: ق، وفي ب: معاهد أو حديثه، وفي ع: معاهد النهى

(٨) ع: البهاء. ق: النهى.

(٩) من: ع، م، ق. وفي ب: واخرى.

* م: ٢٣٤ / ص: ١٣٤.

وجوابه ينبغي أنه انما ظهر له من سؤالي: أن الصلح انما وقع على حصته خاصة، على ظاهر التعليل؛ لانه قال في الفرق بين هذه المسألة ومسألة يحيى عن ابن القاسم في قاتل القتيلين اذا صالح أولياء القاتل الواحد، ثم قتله أولياء القاتل الآخر، أن الصلح ينتقض، لان القاتل اذا قُتِلَ، لم ينتفع بشيء من صلحه، والمشتري، اذا صالح احد الشفعاء، قد انتفع بصلحه، لقلة ضرر الشركة، واي شركة تبقى له، اذا أخذ الشفعاء الغيب^(١) جميع ما في يده، عسى أن ينعم النظر، ويبين ذلك لي بيانا شافيا، مانا متطولا.

[٢] - شهادة الوكيل في الحق الذي لم يشرع بعد في الخصام فيه *

وتم مسألة أخرى أردت استفهامه عنها، وهي: الرجل اذا وكل رجلا على خصومة، فقبل الوكالة، غير أنه لم يخاصم، ثم شهد^(٣) لموكله في الحق الذي وكله عليه، هل ترد شهادته بنفس القبول، أم تكون محمولة على المضاء والتام، حتى يشرع في الخصام؟

[٣] - هل للوكيل المباشر استلام ما قبض وكيله، هو، لصالح الموكل الأصلي؟ *

ومسألة أخرى نزلت، وهي: أن رجلا وكل رجلا، وجعل اليه توكيل من رأى توكيله بمثل التوكيل المذكور، أو بما شاء منه، وكان توكيله تضمن القبض، وغير ذلك من فصول التوكيل، فاقضى الوكيل الثاني ما وجب لموكل موكله، ثم أراد موكله قبض ذلك منه.

هل له ذلك أم لا؟.

(١) الغيب جمع غائب.

(٢) ع، ق: عسى ينعم.

(٣) ع: ثم انه شهد.

* م: ١٤١ / ص: ١٩١.

* م: ١٤١ / ص: ٢١٢.

[٤] - هل يحمل العام على الخاص في حبس المسجد؟ *

ومسألة أخرى وهي أن رجلاً حبس قُرناً على مسجد، ليكون في: «منافع المسجد» من: «وقيد، وحصر، وبناء مَارَثٌ من الجدران»؛ هكذا انعقد في عقد التحبيس.

هل يعطى من ذلك الامام، يؤم في المسجد، (وترى^(١)) ذلك من منافع المسجد، والأئمة، في موضوع هذه النازلة، لا يتصرفون في المسجد بأكثر من الإمامة، لا يخدمون فيه، ولا يتصرفون بوقيده^(٢)، ولا بغيره؟ وهل ترى أن ذلك^(٣) مما يدخل في قوله: «يكون موقوفاً على منافع المسجد» وقد جاء بعد هذا الإجمال، ما تقدم من تفسير الأوجه التي يصرف فيها؟ فهل يحمل الأمر على التفسير الخاص آخرًا، أو على اللفظ العام أولاً؟

وفي العتبية أعمل العام في الصدقة والصلح.

فقد وقع في العتبية، في كتاب الصدقة، في مسألة الذي (يتصدق^(٤)) بمَوْرَثِهِ ثم فسر المورث، واستثنى بعضه، وترك منه مهملاً: ما لم يستثنه، ولا فسر في جملة ما فسر من معانيه، فحمله محمل المتصدق به، لقوله أولاً: «لمورثه».

وفي كتاب الدعوى والصلح مسألة من هذا المعنى: إذا وقع الصلح عن مورث بالاندلس، وفي المورث حصّة من قرية غائبة مجهلها، لم تذكر في الصلح؛ إذا^(٥) فبرت أنواع المورث المصالح عنها، وقد أشار فيها

* م: ٢٦٥ / ص: ١٥٢.

(١) م: م. وفي ب: ونرى، وفي ع: ويرى.

(٢) ق: وفي وقيد.

(٣) ع. هل ترى. م: وهل ترى ذلك مما.

(٤) من: م. وفي ب: تصدق.

(٥) في: م، ص: اذ.

الى نحو ما في كتاب الصدقة من افعال اللفظ العام أولاً.

اختلاف المتأخرين في هذا.

وقد رأيت المتأخرين^(١) يختلفون في هذا المعنى:

فذكر القاضي أبو بكر ابن زرب، في مسائله، مسألة من قال: «فلان وصي على ولدي فلان وفلان»، وترك ولداً ثالثاً لم يذكره، أن قوله: «على ولدي» يتناوله، ويدخل المسكوت عنه فيه.

ورأيت لغيره من الشيوخ: أن الولد لا يدخل في ذلك، لسكوته عنه، ولا يتناوله قوله «على ولدي».

هل يرد الامام ما دفع له الناظر؟

وكيف - دام سعدك، وقام، على الليالي والأيام، مجدك - إن رأيت أن الامام لا يدخل في قوله في التحبیس: «يكون في منافع المسجد» ان دفع اليه الناظر^(٢) في هذا التحبیس، مدة، ثم عثر على ذلك، هل يرجع بذلك على الامام، ويكون ذلك كمسألة الغسال الذي دفع الثوب الى غير ربه، لأنه أخطأ في كلتا المسألتين على مال (غيره)^(٣) ودفعه الى غير مستحقه، أم تفرق المسألتان، لافتراق النظر في مسألة التحبیس بالتصرف فيه، وحمله على معانيه، ومسألة الثوب لم يؤذن للغسال^(٤) (فيها)^(٥) بتصرف واجتهاد، وتكون المسألة أشبه بفرق زكاة يتيمة، فأعطى منها غنياً، يظنه فقيراً، لافتراق^(٦) الاجتهاد والتصرف

(١) هم علماء القرن ٤هـ وما بعده، بعد هاية عصر أصحاب «الدواوين» واصحاب «الأمهات»: (أنظر الكلتي).

(٢) ع: ان دفع الناظر اليه.

(٣) م: م، ف، ص، وفي ب: وعيره. وفي ع: صيره.

(٤) الغسال: منظم الملابس مقابل آخر.

(٥) اقتراح. وفي ب: فيه.

(٦) م: للافتراق الى الاجتهاد والتصرف.

بالنظر في المسألتين؟

بين لي - أدام الله عزك - ذلك بيانا شافيا، والله يمتع المسلمين منك بالخط الغبيط، ويوسعني واياهم شكرك، العريض، البسيط. والسلام الجزيل عليه، ورحمة الله.

جواب الأربع مسائل.

فراجع الفقيه الحافظ أبو الوليد رضي الله عنه، على ذلك، ونص [١١٢] مراجعته/.

بسم الله الرحمن الرحيم. أبقاك الله بقاء طويلا، وصنع لك من فضله صنعا جميلا، وحرسك وأبقاك، وتولاك ورعاك، ومن توفيقه وعصمته لا أخلاك، انه منعم كريم.

وصل الي - وصل الله كرامتك، وأدام حفظك ورعايتك - كتابك الاثير، مضمنا من برد وسنا قولك ما يشهد بمحكم ودك، وينبئ عن كريم عهدك، والله يديم الامتاع بك، وينم أعين الحوادث عنك، بعزته ورحمته.

(١)

ووقفت، أبقاك الله، على ما اعترضت من جوابي، في مسألة الشفعة، وانما وقع جوابي فيها، على ما سبق إلي، من أن المشتري كان له شرك فيما اشترى منه الشقص فعللت امضاء الصلح بعلتين؛ احداها قلة الضرر بقلة الأشرار، والثانية: أن الشفيع المصالح لا (منفعة^(١)) له في أخذ أشرائه بالشفعة، بخلاف القصاص الذي (تكون المنفعة^(٢)) فيه لمن صالح، ولن لم يصلح، فان كان لم يكن له شرك فيما اشترى، فالجواب صحيح، والعلة الثانية كافية ان شاء الله.

(١) من: م. وفي ب: شفعة.

(٢) من: ع. وفي ب: تكون له المنفعة.

★ [٢]

[٣]

وما قبض وكيل الوكيل من مال موكل موكله فيلزمه أن يدفعه الى من أراد قبضه منه من موكله، ومن صاحب المال - اذا ثبت أن المال له ببيّنة أو باقرار من الوكيل، وليس له أن يمتنع من ذلك، لأنه يبرأ بالدفع الى من دفع اليه منها.

تبين^(١) هذا مسألة كتاب السلم الثاني من المدونة^(٢). فيمن وكل رجلا أن يسلم له في طعام، ثم أتى الأمير، وأراد قبض السلم^(٣).

[٤]

وأما الفرُنُ الحبس^(٤) على منافع - المسجد، من كذا وكذا، فلا يتعدى فيه ما سمي، ولا حق فيه للامام، لأنه قد بين المنافع التي أراد من منافع المسجد.

ولا يخالف هذا ما في سماع يحيى من كتاب الدعوى، ولا في سماع أصبغ من كتاب الصدقات، والهبات، لأنه نص على العموم في المسألتين جميعا، لقوله فيها جميعا «جميع»، فوجب ألا يخص من ذلك شيء إلا بيقين، وهو الاستثناء، على ما وقع في المسألة سماع المذكورة.

★ لم توجد من النسخ الست. وفي م: كذا وجدتها بغير جواب. وفي ص: «ثم أنف الجواب عليها، ولم أدر ما سبب ذلك».

(١) ع: يبين.

(٢) نص المدونة (٥٥/٤): «قلت: أرايت ان وكلت رجلا يُسلم لي في طعام، ففعل، فلما حل الاجل، أنيت الى الذي عليه السلم، لأقبض منه الطعام، فسمي وقال: لم سلم اليّ. أب. شيئا. ولا أدفع إلا إلى الذي دفع الي الثمن؟

قال: قال مالك: إن كان الاشتراء قد ثلث للآخر بسنة تنوم أن المأمور انما اشترى هذا الطعام للآخر، لزم البائع أن يدفع ذلك الطعام الى الآخر، ولم يكن له في ذلك حجة. قلت: فاذا دفع الطعام الى الآخر، أوبرأ في قول مالك؟

قال: «نعم».

(٣) السلم: هو بيع شيء موصوف، في الذمة، بشئ معجل، كأن يسترى شخص ررع حقل. وهو لم يضحج بعد، ويقدم الثمن يوم العمد. وهو استثناء من القاعدة العامة في البيوع.

(٤) ع: الحبس.

العام الاحتمالي، والعام الصريح.

ومما يبين هذا: أن الرجل اذا قال: «نسائي طوالق»، وله أربع نسوة، ثم أتى مستفتياً، فقال^(١): «انما أردت فلانة، وفلانة، وفلانة، نوّي^(٢)»، وصدق، ولم يلزمه طلاق الرابعة، التي قال: انه لم يردها بقوله. ولو قال: «جميع نسائي طوالق»، لم ينوّ في أنه أراد بعضهن لنصه^(٣) على جميعهن، الا أن يقول: قد استثنيت، فقلت: الا فلانة، أو نويت الا فلانة، فيصدق في ذلك، اذا أتى مستفتياً، على الخلاف في الاستثناء بالا، دون تحريك اللسان، وان كان قال: نويت الا فلانة.

مسألة ابن زرب ليست من قبيل العام.

وأما المسألة التي حكيت الخلاف فيها بين ابن زرب وغيره من المتأخرين، فليست من هذا المعنى؛ لأن لفظ «الولد» يقع على الواحد وعلى الجميع، وقوعاً واحداً في لسان العرب، فاذا سمي وجب ألا يتعدى ما سُمي.

فما حكيت في ذلك عن ابن زرب خطأ من الفتوى، لا يحتاج به ولا يلتفت اليه، ولا يعرج عليه إن صح ذلك عنه.

لا يرد الإمام ما قبض.

وما دفع الى الامام في أجرته من غلة الفُرْنِ المحبس على الوجه المذكور، لا يرجع به عليه، ولا ضمان على دافع ذلك اليه؛ لأن المحبس^(٤) لم ينص على أنه داخل في التحبيس، ولا أنه خارج عنه، حكمنا بظاهر اللفظ، فلم ندخله فيه الا بيقين.

(١) م: ثم قال:

(٢) فعل نوي، مضعفاً، مبني للمجهول. ومعناه: قبل منه ما قاله: انه نواه.

(٣) ع، م، ق، بنصه.

(٤) من: ع، م، ق.

واذا قبض من ذلك شيئا لم نغرمه اياه، أيضا، الا بيقين، ولا يقين عندنا من ذلك، لاحتمال أن يكون المحبس أراد بحبسه خلاف ظاهر قوله^(١). ولعل ابهام ذلك تقصير من الكاتب.

تنظير عدم الرجوع بأجرة الامام.

وما يؤيد هذا القول ابن القاسم، وروايته عن مالك، في سماعه من كتاب الصدقات والهبات، فيمن تصدق على «ولده» بما له غلة، فأروا أن النساء ليس لهن فيها حق، فاقسموها بين الذكور زمانا، ثم بلغ النساء أن لهن فيها^(٢) حقا، فطلبن ذلك، انهن يأخذن فيما يستقبلن، ولا حق لهن فيما مضى.

وقد بان، بما ذكرته لمثلك من أولى الفهم، الفرق بين هذه المسألة. وبين مسألة الغسال، فلا حاجة معك الى أكثر من هذا البيان. من أخطأ في إعطاء الزكاة

وأما الذي زكى مال يتيمة، ثم انكشف أنه أعطاه غنيا، وهو يظنه فقيرا، فلم يكن عليه أكثر مما صنع، لأن الذي تعبد به^(٣) انما هو الاجتهاد في ذلك، ألا ترى أن من أهل العلم من يقول انه اذا أعطى زكاته لغني، وهو لا، / أجزته زكاته، ولا اختلاف في أنه يجب أن [١١٣] تسترد من عنده اذا علم به، وقدر عليه، لأن الله قد نص أنه لا حق له فيها بقوله: «انما الصدقات للفقراء والمساكين» الآية^(٤) والسلام عليك^(٥).

(١) ع. ق: لفظه.

(٢) م: فيه.

(٣) من: ع، م.

(٤) سورة التوبة رقم: ٦٠

(٥) ع: عليكم.

[١٢٢] - اثنتا عشرة مسألة من موضوعات مختلفة

وكتب اليه^(١)، ايضا، سائلا عن مسائل، فجاوبه، أدام الله توفيقه:

[١] - بيع أصول الغائب في نفقة الأبوين أو الزوجة *

أما ما حكيت عن ابن سهل^(٢)، رحمه الله، (من^(٣)) أنه ذكر في أحكامه: أن الرجل اذا غاب، وخلف أصلا، وقام (أبواه^(٤)) بعدم الانفاق. أن الحاكم لا يبيعه عليه، ولا يخرج من يديه، فانما حكى ذلك عن الشيخ الفقيه أبي عبد الله ابن عتاب رحمه الله، وهو صحيح، لأن نفقة الأبوين قد كانت ساقطة عنه، فلا تجب عليه لها، حتى يطالباه بها، فاذا غاب عنها لم يصح أن يحكم لها عليه بها في مغيبه، وتباع عليه فيها أصوله، لاحتمال أن يكون في ذلك الوقت قد مات، أو قد استدان من الديون ما يغترقها، ويكون أحق بها من نفقتها، وذلك بخلاف نفقة الزوجة.

الفرق بين نفقة الأبوين ونفقة الزوجة

والفرق بينهما أن نفقة الأبوين ساقطة، حتى يعلم وجوبها، بمعرفة حياته، وأنه لا دين عليه يغترق ماله، وأن نفقة الزوجة واجبة، حتى يعلم سقوطها بمعرفة موته أو استغراق^(٥) ذمته بالديون، وهو^(٦) من باب

(١) ع: ١٥٦ / ق: ١٨٧.

(٢) هو أبو الأصم عيسى بن سهل بن عبد الله الجبائي. سكن قرطبة، وتولى بها الشورى. وعمل قاضيا بغرناطة، وطنجة، ومكناسة الزيتون. من كتبه: «الاعلام بنوازل الأحكام». وتوجد نسخ من هذا الكتاب بالمكتبة العامة بالرباط تحت رقم: ١٧٢٨ - د، وبالقرويين تحت رقم: ٢٩٩/٨٠٠، ورقم: ٨٦.

توفي أبو الأصم سنة: ٤٨٦ هـ. (المرقة العليا - ص: ٩٧)

(٣) من: م. وفي ب: في.

(٤) من: ق. وفي ب: أبوه.

* ص: ١٣٧ / م: ٦٨.

(٥) م: واستغراق.

(٦) ق: وهذا.

استصحاب الحال، وهو أصل من الاصول تجري عليه كثير من الاحكام؛ من ذلك الفرق بين من أكل شاكاً في الفجر، أو شاكاً في الغروب، والفرق بين من أيقن بالوضوء، وشك في الحدث بعده، وبين من أنقن بالحدث وشك في الوضوء بعده. ومن ذلك مسألة كتاب طلاق السنة. من المدونة^(١) في المفقود يموت ولده، في تفرقته بين أن يُفقد وهو حر، أو يعتق بعد أن فقد، ومثل هذا كثير.

بيع اصول الغائب في نفقة الأبوين استحسان.

وأما قوله: «ان الحاكم يضمن ان فعل، لأنه من الخطأ الذي لا يعذر فيه»، فليس بصحيح، وان كان الشيخ ابن عتاب، رحمه الله، قد قاله، فانما قاله اغراقاً لمخالفة من خالفه من أصحابه، وأفتى ببيع أصول الغائب في نفقة أبويه.

وانما قلنا: ان ذلك ليس بصحيح؛ لأن ابن المواز قد حكى الاجماع في ذلك. وان وجد في بعض المسائل الخلاف في ذلك فهو شذوذ، وخارج عن الاصول، وما في كتاب ارخاء الستور من المدونة^(٢) وسماع أصبغ من^(٣) العتيبة، من بيع مال الغائب في نفقة أبويه يحمل على ما عدا الأصول أستحساناً أيضاً^(٤)، على غير قياس، لأن القياس، على ما ذكرنا،^(٥) ينفق عليهما في مغيبه شيء من ماله، إذ لا يؤمن من أن يكون قد مات، أو قد استدان من الديون ما هو أحق بماله من نفقة أبويه، ولهذه العلة قالوا: إن الغائب لا تؤخذ من ماله الناض^(٦). الزكاة.

(١) المدونة (٢/ ٤٥٣).

(٢) المدونة: (٢/ ٣٦٤).

(٣) م: في.

(٤) ع: استحساناً على غير قياس.

(٥) من: ص، ق.

(٦) ع: لا يؤخذ.

(٧) ع: الناض: (تشديد الضاد): ما كان من المال عملة، ويقال: نض المال: اذا تحول الى عملة، به

وبالله التوفيق.

[٢] - إقامة الجمعة في جامع غير مسقوف. *

وأما إقامة الجمعة في الجامع المهدوم فلا تصح، ان كَانَ في البلد مسجد سواء تقام فيه الجمعة. وقد قيل: ان الجمعة لا تقام في مسجد سواء، الا أن تنقل اليه الجمعة على التأييد.

واختلف ان لم يكن في البلد مسجد سواء، ولا أمكن أن يغطى من سقفه، قبل خروج وقت الجمعة، ما يقع عليه اسم مسجد؛ فقول: انه تقام فيه الجمعة على حاله، ويحكم لموضع المسجد بحكم المسجد، وإلى هذا أشار ابن عبد البر، فيما حكيت عنه.

وقد قيل: انه لا تقام الجمعة فيه^(١)، وهو الصحيح، لأن من شروط وجوبها المسجد.

هذا الذي تدل عليه الروايات عن مالك وأصحابه.

ما هو المسجد؟

(وأما اذا^(٢)) انهدم سقف المسجد، وصار بَرَّاحاً لا سقف له، فليس بمسجد، وان كانت له حرمة المسجد، قال الله عز وجل: « في بيوت أذن الله أن ترفع ويذكر فيها اسمه^(٣) » ولا يسمى بيتاً الا ماله سقف.

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: « من ابتنى مسجداً، ولو قدر مفحص قطاة، بنى الله له بيتاً مثله في الجنة^(٤) » وبالله التوفيق وبِعِزَّتِهِ.

= كان متاعاً أو بضائع.

(١) م: لا تقام فيه الجمعة.

(٢) من: م. وفي ب: واداً.

(٣) سورة البور - رقم: ٣٦.

* ق: ٣٧ / م: ١٩.

(٤) أخرجه اس ماجه في السن. رقم: ٧٣٨، عَنْ حابر. كما أخرجه أحمد في المسد: (١ / ٢٤١). وقد صححه السيوطي في الجامع الصغير: (١٦٩/٢) ومنحص العطاء: هو موضعها الذي نجم فيه، وتبييض،=

[٣] - مسجد حيطانه من الطين المعجون بماء نجس. *

وأما مسألة المسجد الذي بنيت حيطانه بالطين المعجون بالماء النجس، فقول من قال: انه تلبس حيطانه، ويصلى فيه ولا يهدم، هو الصحيح، الذي لا يصح خلافه، وجدت بذلك رواية^(١) أو لم توجد، فقد أجاز مالك، رحمه الله، في المدونة صلاة الرجل، وأمامه جدار مرحاض، اذا كان موضعه طاهرا^(٢)، وأجاز للمريض أن يبسط ثوبا كثيفا، على الفراش/ النجس، ويصلى عليه^(٣). [١١٤]

فاذا طر^(٤) الحائط النجس بالطين الكثيف، الطاهر، لم يكن لما في داخله من النجاسة حكم.

وهذا مالا اشكال فيه، والحمد لله.

[٤] - نكاح على نصف بقعة أرض يبينها الزوج *

وأما الذي تزوج المرأة على أن يبين عرصة^(٥) له^(٦)، سماها، بنيانا موصوفا، وتكون العرصة بينها بنصفين، فهي مسألة فيها من معنى مسألة كتاب الجعل والاجارة من المدونة، التي أشرت إليها، طرف، وفيها ايضا، أن الاجارة في الشيء الذي وقع به النكاح، وذلك جائز، على مذهب ابن القاسم^(٧) لأنه يجيز البيع والاجارة في نفس المبيع اذا

= لأنها تفحص عنه التراب.

(١) ع: وحدت ذلك رواية.

(٢) المدونة: (٩٠/١).

(٣) المدونة: (٧٦/١).

(٤) طر البناء ومحوه: طلاه وزينه. وفي ص: طين.

(٥) العرصة (بالفتح) هي القعة الواسعة من الدور، لا بناء فيها.

(٦) ص: لها.

(٧) المدونة: (٤٠٥/٤).

* ص: ٥١ / م: ١٩

* ص: ٧٣ / م: ٥٦.

عرف وجه خروجه، أو أمكنت^(١) فيه الاعادة، فاذا جاز على مذهبه أن يبتاع الرجل البقعة على أن ينيها البائع، وأن يتزوج المرأة على ذلك، جاز أن يتزوج المرأة بنصف البقعة على أن ينيها بنيانا موصوفا، وتكون بينهما.

وبالله التوفيق.

[٥] - بيع دار، وحصّة من بئر مشتركة، لليهودي. *

وأما الذي باع داره من يهودي بحظه من البئر المشتركة بينه وبين جاره، فلا كلام لجاره في ذلك، اذ لا يفسد عليه ماء البئر استقاء اليهودي منها.

سؤر اليهودي والنصراني.

وانما يؤمر المسلم ألا يتوضأ بسؤر^(٢) النصراني، واليهودي، ولا بما أدخل فيه أيديهما، من الماء اليسير، لأنه محمول على غير الطهارة، كالكلب الخلل على القدر^(٣) والنجاسة.

وأما الماء الكثير^(٤) لا سيما البئر (المعينة)^(٥) فلا يتقي ذلك فيها، ولا يسأل عنه.

سؤر السباع.

وقد قال عمر بن الخطاب^(٦)، رضي الله عنه، لصاحب الحوض،

(١) ص: وأمكت.

* ص: ١٢٤ /

(٢) ع: بتور. والتور، (بفتح التاء): اناء يشرب فيه.

(٣) ف: العذرة

(٤) ع: وأما الكثير.

(٥) من: ع: وفي ب: المعينة.

(٦) أخرج هذا الاثر مالك في موطأ يحيى (كتاب الطهارة. رقم: ١٤)

الذي ورد عليه هو وأصحابه، لما سأله عمرو بن العاص: «هل ترده السباع»؟: «لا نخبرنا يا صاحب الحوض، فانا نرد على السباع، وترد علينا^(١)». والاصل في ذلك: قول رسول الله صلى الله عليه وسلم، في ماء بشر^(٢) بضاعة؛ لما سئل عما يلقي فيها من الأقدار والنجاسات «خلق الله الماء طهورا لا ينجسه شيء^(٣)» يعني صلى الله عليه وسلم: الا ما غير احد اوصافه.
وبالله التوفيق.

[٦] - كيفية توزيع ما فدي به مركب *

وأما المركب الذي صار في قبضة العدو، بما فيه من المتاع والتجار، ففدي منهم بما فيه جلة، فالواجب^(٤): أن يَفْضَ^(٥) ما فدي به على قيمة الأمتعة، وما يعرف أنه يفدى به الأسارى دون مال من مثل ذلك المكان، على ما قالوا، في الفادي والمفدى، اذا اختلفا في الفدية^(٦)، وأتى كل واحد منهما بما لا يشبه، ولا نظر في ذلك الى ما يساوون على أنهم عبيد، ولا الى ديانتهم^(٧).
وبالله التوفيق.

-
- (١) من: ع، م، ص، وفي ب: عليها.
(٢) وهي بشر معروفة بالمدينة كان المملوء منها بالماء نحو متر طولاً، وثلاثة أمتار عرضاً: حسب أبي داود في الحديث رقم ٦٧ من «السنن».
(٣) أخرجه ابن ماجه في السنن من طريقين رقم: ٥٢٠، ورقم: ٥٢١. كما أخرجه أبو داود رقم أبي سعيد الخدري رقم: ٦٦، ورقم ٦٧، والترمذي في السنن، رقم: ٦٦، وقال عنه، «حسن صحيح». واحمد في المسند (٢٣٥/١).
* ص: ١٠٣ / م: ١٣٦.
(٤) م: فالجواب.
(٥) يقسم.
(٦) هي المال المدفوع مقابل تحرير فرد أو جماعة من الأسر.
(٧) الدية: مال، مقدر شرعاً، يجب على الجاني، بقتل الآدمي أو جرحه خطأ.

[٧] - هل يرجع من أنفق على أبيه المدم على اخوته؟ *

وأما الذي أنفق على أبيه المدم^(١)، فلا رجوع له على اخوته، بشيء، مما أنفق عليه، ليس من أجل ما ذكرت، من أنه يحمل ذلك منه على الطوع، بل لو أشهد أنه انما ينفق عليه على أن يرجع على اخوته بما ينوبهم من ذلك، لما وجب له الرجوع عليهم بشيء من ذلك، لأن نفقته لم تكن واجبة عليهم حتى يطلبوا بها، بخلاف نفقة الزوجة. وبالله التوفيق.

[٨] - النكاح على عدد مسمى من أرض معينة

وأما الذي تزوج المرأة على عدد مسمى من المواشي^(٢) من أرض مساة، قد عرفتها المرأة، على أنه ان لم يكن فيها وفاء بها، أكمل لها البقية من أرض له أخرى قد عرفتها المرأة، أيضا، ووفقت عليها: فان كانت الأرضان مختلفتين^(٣) في الكرم^(٤)، أو متباعدتين^(٥) في المواضع، فالنكاح فاسد، للجهل بما يحصل لها من الأرض الأخرى، وان كان يحصل لها منه شيء، أم لا، لاما ذكرت عن بعض الفقهاء، (من)^(٦) أن ذلك مجهولة في الأجل، اذ لم يذكر (متى)^(٧) يقع الاكمال، لأن الأمر في ذلك محمول على الحلول، لاعلى أجل مجهول.

* ص: ١٩٧ / م: ٤٣.

(١) المدم هو الذي لا مال له مطلقا، لا عملة، ولا غيرها، وهو يختلف عن المسر الذي ليس له عملة، وعنده متاع، أو بضاعة أو عروض بصفة عامة.

(٢) في ب: المواشي، وفوقها علامة تمريض. وفي ص، م: البواشي. ولعله مقاس. والمراد بالمواشي عدد الأبقار والثيران التي تجر الحارث. والتعبير بهذه عن المساحة لا زال مستعملا حتى اليوم في شمال المغرب، لدى بعض الفلاحين

(٣) ع: مختلفة.

(٤) الكرم: شجر العنب.

(٥) ع: متباعدة.

(٦) من: ع.

(٧) من: م. وفي ب: حتى.

ولو كان السكوت عند وقت الاكمال مجهلة في الأجل، لكان النكاح على ذرع كذا من موضع كذا مسمى لا يجوز، ولكان شراء كيل مسمى من صبرة بعينها غير جائز، الا أن يذكر الوقت الذي يذرع لها حقها من الأرض، أو يكيل له كيله من الصبرة؛ وقد أجمعوا على أن ذلك جائز.

وأما اذا كان الموضعان سواء في القرب والكرم فيجري الأمر في جواز النكاح على اختلاف قول ابن القاسم وغيره في مسألة كراء الأرضين من المدونة^(١).

[٩] - تجريح شاهد بشهادة من سبق أن عدل هذا الشاهد *
وأما الرجل الذي عدله الرجلان فلا يجوز تجريجه لأحدهما مع غيره بجرحة قديمة، قبل تعديله، لأن في ذلك ابطال تعديله، فيؤول ذلك الى اجازة شهادة من لم تثبت عدالته.

ونظير هذه المسألة: قولهم، في الرجل يتوفى، وله امة حامل، وعبدان ويرثه/ (عاصبه^(٢))، فيعتق العبدان، وتلد الأمة ابنا ذكرا، (فيشهد^(٣)) العبدان، بعد عتقها: أن الأمة كانت حاملا من سيدها المتوفى: أن شهادتهما لا تجوز، لأن في اجازة شهادتهما ابطالا لعتقها فيؤول ذلك الى اجازة شهادة العبد.

وبالله التوفيق.

[١٠] - لا ترد الشهادة برؤيا النبي عليه السلام *
وأما الحكم الذي شهد عنده عدلان مشهوران بالعدالة، فلا يحل له

(١) انظر المسألة رقم: ٢٩٦.

* ص: ١٩١ / م: ١٨٩.

(٢) من: ع. وفي ب: عاصب.

(٣) من: ص. وفي ب: تشهد.

* ص: ١٩١ / م: ١٩٠.

أن يترك الحكم بما شهدا به عنده، لما رآه في منامه، من أن النبي ﷺ، قال له: «لا تحكم بهذه الشهادة، فانها باطل»؛ لأن ذلك ابطال للأحكام الشرعية^(١) بالرؤيا وذلك باطل، لا يصح أن يعتقد، (ولا يصح^(٢)) أن يقال، اذ لا يعلم (المغيب^(٣)) من ناحيتها الا الانبياء عليهم السلام، الذين هي لهم وحي، وأما من سواهم فانما رؤاهم جزء من ستة وأربعين من النبوة^(٤). ولذلك تفسير، شرحه خروج عن المعنى المقصود اليه من السؤال.

شرح حديث: «من رآني في المنام فقد رآني».

وليس معنى قول النبي ﷺ: «من رآني في المنام فقد رآني فان الشيطان لا يتمثل بي^(٥)»، أن كل من رأى في منامه أنه رآه، فقد رآه حقيقة، ومن الدليل على أن ذلك ليس كذلك، أن الراي قد يرى النبي، عليه السلام، مرات، على صور مختلفات، ويراه الراي على صفة، ويراه غيره على صفة أخرى، ولا يجوز أن تختلف صور النبي عليه السلام وصفاته.

فان معنى قوله، ﷺ: «من رآني فقد رآني» أي: من رآني على صورتي، التي خلقتني الله^(٦) عليها، فقد رآني، (اذ^(٧)) لا يتمثل الشيطان بي. وذلك بين من الحديث، اذ لم يقل فيه، من رأى أنه رآني فقد

(١) ع، م: لأحكام الشريعة.

(٢) من: م وفي ب: ولا أن يقال.

(٣) من: ق، ع. وفي ب: لا يعلم من ناحيتها، وفي م: الغيب.

(٤) يشير الى حديث أخرجه البخاري (٦٨/٨) عن أنس، ومسلم رقم: ٢، ٢٦٣. عن عبادة بن الصامت. ولفظ مسلم: «الرؤيا جزء من ستة وأربعين من النبوة».

(٥) أخرجه البخاري في الصحيح: (٣٦/١) عن أبي هريرة، وأخرجه مسلم رقم: ٢، ٢٦٦. عن أبي هريرة كذلك. كما أخرجه ابن ماجه رقم ٣٠٩٠٥، والدارمي في السنن (١٢٣/٢).

(٦) ع: عز وجل.

(٧) من: ع، م. وفي ب: أي لا.

رآني، وانما قال فيه: من رآني فقد رآني، وأنّي لهذا الرأي، الذي رأى في منامه أنه رآه على الصفة التي رآه عليها، وان ظن أنها موافقة لما روي من صفته عليه السلام أن تلك هي (صورته^(١)) بعينها، حتى يعلم أنه رآه حقيقة. هذا ما لا طريق الى معرفته.

وبالله التوفيق.

[١١] - ما الموقف لو هدد العدو بمس حرمة النبي عليه السلام؟ *

وأما السؤال عن العدو، أهلكه الله، لو قدم البيت الحرام، أو قبر النبي عليه السلام، فقال للمسلمين: اما دفعتم إلينا رجلا منكم يسمونه، والا هدمنا البيت أو نبشنا نبيكم، فهي من المسائل التي يثبها في الناس أهل الزيغ والتعطيل، كي يلزمهم، بزعمهم، استباحة قتل النفس، التي حرّمها الله^(٢)، أو استباحة حرمة النبي، عليه السلام، فيسخرها بهم، وبدينهم.

النبي معصوم من الناس، حيا وميتا.

والنبي عليه الصلاة والسلام، أكرم على الله من أن يكن أعداءه الكفرة من استباحة حرمة، ونبشه من مضجعه، وكما عصمه الله عز وجل ممن أراد به سوءاً (أو^(٣)) مكروها في حياته، فكذلك يعصمه ممن أراد شيئا من استباحة حرمة^(٤)، بعد وفاته، ويهلك من تعرض الى شيء من ذلك.

ولو وصلوا الى قبره. والله بعيد من ذلك، لها به، وعظموه، وحفظوه، ولتمسحوا به، واستشفوا بترابه. ألا ترى أن الروم، الى

(١) من: م. وفي ب: صورة.

* ص: ٥٨ / م: ٤٣.

(٢) ع: الحرمة عليهم.

(٣) من: م. وفي ب: ومكروها.

(٤) ع، م، ق، ص: أو أراد استباحة شيء من حرمة.

اليوم، على قبر أبي أيوب الأنصاري^(١)، يستصبحون، يستسقون به، اذا أجذبوا، لمكانه من النبي، عليه السلام، فكيف به، ﷺ؟

على المسلمين التضحية حتى لا تستباح حرمة النبي
ولما وقع السؤال عن هذا، الممتنع بفضل الله (تعالى^(٢))، الحال، لم يكن بد من الجواب عليه، لرفع شبهة من رام الطعن في الدين، لا لأن ذلك يخشى وقوعه، بفضل الله ورحمته، فيفتقر الى معرفة الحكم فيه، فنقول:

إن الواجب كان يكون على جميع المسلمين في ذلك أن يموتوا عن آخرهم، دون أن تستباح حرمة نبيهم، ﷺ، وشرف وكرم، ولا يَدْفَعُوا^(٣) إليهم الرجل الذي طلبوه، ليقتلوه، اذ ليس هو أولى من أن يَكُونَ بدأ^(٤) لحرمة من كل واحد منهم، وقد قال، ﷺ: «والذي نفسي بيده، لا يؤمن أحدكم حتى أكون أحب إليه من نفسه، وولده، والوالده، والناس أجمعين»^(٥).

وقال سعد بن الربيع^(٦) للذي أرسله رسول الله، ﷺ، يوم أحد، ليأتيه بخبره: «أقرأ السلام مني، وأخبره أني (قد^(٧)) طعنت اثنتي عشرة طعنة، وأنني قد أنفذت مقاتلي، وأخبر قومك: انه لا عذر لهم عند الله، ان قتل رسول الله ﷺ، وواحد منهم حي»^(٨).

(١) قال ابن سعد في الطبقات (٤٨٤/٣): «توفي أبو أيوب عام غزا يزيد بن معاوية القسطنطينية، في خلافة أبيه معاوية سنة ٥٢ هـ، وصلى عليه يزيد بن معاوية، وقبره بأصل حصن القسطنطينية، بأرض الروم، فقد بلغني أن الروم متعاهدون قبره». بتصرف.

(٢) من: م.

(٣) ع: ولا يدفع.

(٤) ع، م، ق، ص: فداء.

(٥) أخرجه البخاري: (٩/١) ومسلم رقم: ٤٤، عن أبي هريرة وأنس.

(٦) هو أحد النقباء ليلة العقبة، ومن شهد بدرًا (سيرة النبي ٤٤/٣)

(٧) من: ق. (٨) اللفظ من طبقات ابن سعد: (٥٢٢/٣).

وحرمة، ﷺ، حيا وميتا سواء، قال رسول الله ﷺ: «كسر عظم المسلم ميتا ككسره وهو حي»^(١)، يريد في الاثم، فكيف به هو صلى الله عليه وسلم، في ذلك.
[١١٦] وبالله التوفيق.

[١٢] - موصى عليه توفي وصيه، فعقد نكاحه بنفسه، وتوفي قبل البناء.

وأما الذي أوصى به أبوه الى أمه، فتوفيت، ولم توصر به الى أحد، فتزوج، وتوفي قبل البناء:

أ - اذا لم يثبت لدى القاضي ترشيده.
فانها مسألة فيها ثلاثة أقوال:

أحدها: أنه لا ميراث لها ولا صداق.
والثاني: أن لها الميراث والصداق.

والثالث: أن لها الميراث، وينظر السلطان في نكاحه، فان كان نكاح غبطة، مما لو نظر فيه الولي في حياته لأجازه، ولم يفسخه، كان لها الصداق مع الميراث، وان كان على^(٢) غير ذلك، مما لو نظر فيه الولي (لفسخه)^(٣) لم يكن لها من الصداق شيء، وهو قول اصبح في الخمسة، والقولان المتقدمان لابن القاسم، وهما جاريان على اختلاف في أفعاله: هل هي على الجواز حتى ترد، أو على الرد حتى تجاز، اذ قد ارتفع النظر في ردها، واجازتها، بموته.

(١) أخرجه مالك في موطأ يحيى: (كتاب الجنائز - رقم: ٤٥) موقوما على عائشة الا أن ابن ماجه، رقم: ١٦١٦، ورقم ١٦١٧ وصله عن عائشة وأم سلمة، كما وصله أبو داود عن عائشة: رقم ٣٠٢٠٧.

(٢) م: كان غير ذلك.

(٣) من: م. وفي ب: فسخه.

ب - اذا ثبت لدى القاضي ترشيده .
 وأما ان كان نكاحه . بعد أن ثبت عند القاضي رشده ، فقضي
 بترشيده ، فالنكاح ماض ، ولها الصداق والميراث ، قولاً واحداً .
 والحكم نافذ ، لا يرد بشهادة من شهد أنه لم يزل متصل السفه ، وان
 كانوا^(١) أعدل من الشهود ، الذين قضى القاضي بشهادتهم ، اذ قد فات
 موضوع الترجيح بين الشهود بنفوذ الحكم .
 فانما توجب شهادتكم الحكم بتسفيته ، ويكون ما تقدم من أفعاله ، من
 يوم حكم بترشيده الى يوم حكم بتسفيته ، جائزة ، ماضية .
 والروايات ، التي ذكرت ، صحيحة ، لا تعارض بينها ، ولا يعارض
 شيء منها ما ذكرته في هذه المسألة من وجوه نفوذ الحكم فيها بالترشيد .
 والقول في وجوها ، وتبين معانيها المتفرقة بينها ، يطول ، وتكلف
 ذلك عناء ، اذ لا يحصل السائل ، بما دون المشافهة منها على شفاء^(٢) .
 والله ولي التوفيق برحمته .

[١٢٣] - طلب تقدير عقد الحبس .

كتب^(٣) اليه ، رضي الله عنه ، رجل آخر :

بسم الله الرحمن الرحيم . ياسيدى المعظم ، وعبادي المكرم ، تولاني الله
 بدوام النعمة عليك ، وحاطني بحسن الدفاع (لي^(٤)) عنك ، بعزته .
 دفع اليّ موصل^(٥) كتابي ، هذا - دفع الله عنك كل محذور -

(١) م : وان كان .

(٢) ع : المشافهة على .

(٣) ع : ١٦٩ / م : ٢٦٧ / ق : ١٩١ .

(٤) من : ع .

(٥) ع : من حل .

(العقد^(١)) الذي وقفت عليه، ورغبتني: أن تراجعني، في ظهر كتابي، بوجه ضعفه، وبما فيه من الاختلاف، ووجه الصحة فيه. فان الشهود لم يضعوا أسماءهم فيه بعد، وهو حبس على الذكران دون الاناث، والاسترعاء^(٢) فيه على ما يصح من الحبس؛ اذ الشهود يقولون: سمعنا أنه على الذكران دون الاناث، فتشرح لي ذلك في ظهر كتابي بمجدك^(٣).

هل يضمن السمسار ما ضاع عنده؟.

وكذلك رغبتني أن تعلمني، أيضا، بمذهبك فيما ضاع عند السمسرة، هل هو في ضمانهم أم لا؟ وعما جرى عليه العمل عندكم في ذلك؟ وهل هو سواء حكم السمسار مع من دفع اليه سلعته، وأمره ببيعها، وحكمه مع من طلب منه السمسار سلعة لمشتري كلفه طلبها له، على ما جرت به العادة في الأسواق؛ أن يأتي مشتر فيقول لدلال^(٤) اطلب لي^(٥) سلعة كذا، فيطلبها من التجار، فيأخذها، فتضيع عنده.

واشرح لي (ذلك)^(٦) مجملا، إن شاء الله تعالى.

والسلام على سيدي، ورحمة الله.

تضمين الصناع، والسمسرة، وحارس الحمام، والراعي المشترك.

فجوابه، أدام الله توفيقه، بما يأتي بعد هذا ان شاء الله:

بسم الله الرحمن الرحيم. صلى الله على محمد وسلم.

يا سيدي، وأعظم عَدَدِي، ومن هو حرزي لأبدي، ومن أبقاه الله في

عز تعتلي مراتبه، وحرز تحمي جوانبه.

(١) م: ع. ف. و. ب. والفقد

(٢) ق: والمراد الاسترعاء.

(٣) هذا السؤال يوجد دون جواب في السجح مما

(٤) ع: الدلال.

(٥) اطلب سلعة.

(٦) م: ق.

وصل الي - أبقاك الله - كتابك هذا، مستفهما عما جرى عليه العمل عندنا في تضمين السامرة بما أخذوه^(١) من الثياب للبيع، فادعوا تلفه، وعن مذهبي في ذلك، (وهل^(٢)) حكمهم في ذلك سواء مع أرباب السلع الذين دفعوها إليهم للبيع، ومع التجار للطلايب^(٣) التي يطلبونها منهم (للمشتري^(٤)) أم لا؟

فأما استمرار العمل والفتوى في ذلك على حد واحد، فلا أثبتته، والذي كنت أفتى به في ذلك، على طريق الاستحسان، مراعاة للاختلاف: ألا يصدقوا في دعوى التلف، الا أن يكونوا مأمونين، معلومين بالثقة، وذلك أن الأصل فيهم ألا ضمان عليهم، لأنهم أجراء مؤتمنون.

وقد حكى الفضل^(٥) عن بعض رواة سحنون: أنه كان يضمنهم، قياسا على الصناع واستحسنه، وله وجه في القياس، لأنهم قد نصبوا أنفسهم لذلك، فصار لهم حرفة وصناعة.

ولهذا المعنى ضمن بعض أهل العلم الراعي المشترك، وحارس الحمام.

[١١٧] فمن أنزلهم منزلة الصناع فيما/ أعطوه للبيع، دون أن يطلبوه، وجب عليه أن ينزلهم منزلتهم فيما يطلبونه من التجار لبيعوه لهم ممن طلبه منهم، اذ لا فرق فيما يلزم الصانع من الضمان، بين أن يطلبوا السلع ليصنعوها، أو يعطوها. لذلك، دون أن يطلبوها.

(١) ع: أخذوا.

(٢) من: ق. وفي ب: هل.

(٣) جمع طليبة، وهي ما يطلب.

(٤) من: ع. وفي ب: للمشتري.

(٥) هو فضل بن سلمة بن حرير، الجهني، أبو سلمة الجبائي، له: كتاب في اختصار الواضحة، «وتنبهات في الفقه». سمع بالقروان، رحل الى الشرق رحلتين، حدث عنه أهل قرطبة، توفي

٣١٩ هـ (تاريخ علماء الاندلس - ص: ٣٥٣، والبنية ص: ٤٤٣)

ومن الناس من فرق بين المسألتين فأسقط عنهم الضمان فيما طلبوه من التجار لبيعوه لهم، ممن طلبه منهم، وليس ذلك بين لما ذكرنا. وإذا سقط عنهم الضمان، على هذا القول، أو على الأصل بأنهم مؤتمنون، كانت مصيبة ما تلف (عندهم^(١)) من الدافع اليهم، وقيل: من المرسل لهم لأنهم أمانة لها جميعا، فاختلف أي أمانة منها تغلب والأظهر تغليب أمانة المرسل، لأنها المتقدمة، ولو قال قائل: انه لا تغلب واحدة منها، وتلزم المرسل قيمة نصف ذلك، لكان له وجه. وبالله التوفيق. والسلام.

[١٢٤] - هل يدخل ابن الابن مع الابن في الحبس؟

وكتب^(٢) رجل من أهل جيان اليه، في مسألة، وهي: الجواب، رضي الله عنك، في رجل «حبس حبسا مؤبدا^(٣)»، على ابنته وعلى كل ولد يحدث له بعدها، من ذكر وأنثى^(٤)، ثم على أعقابهم (من بعدهم^(٥)) وأعقاب أعقابهم ما تناسلوا». هذا نص إلهاد الحبس.

ثم انه ولد له، بعد الابنة، ابنان، وابنة، ثم توفي، واستغل بنوه الحبس.

ثم توفيت ابنة الأولى عن ابن وابنة، فدخل ابنها في الحبس مع عميها، (وعمتها^(٦)) دون حكومة^(٧)، ثم توفيا، فعاد الحبس الى ولدي

(١) من: ع، وفي ب: عنهم.

(٢) ص: ١٥٦ / ق: ١٩٢ / م: ٢٦٧ / ع: ١٦٠.

(٣) ع: حبسا على ابنته.

(٤) م: أو أنثى.

(٥) من: ع، ق.

(٦) من: ق. وفي ب: وعمتها.

(٧) م: حكومتهم.

المحبس وابنتيه.

ثم توفي الآن الواحد من ولد الحبس، وتخلف بنين، فقام بنوه وأرادوا الدخول مع عمهم وعمتهم في الحبس، فمنعواهم من ذلك^(١)، وقالوا: لا دخول لكم معنا، لأن الحبس إنما جعل الدخول للعقب بعد انقراض الحبس عليهم، بقوله: «ثم على أعقابهم من بعدهم».

فراجع بما تراه، موفقا بتوفيق الله.
والسلام عليك.

المنع يخص أولاد الحبس عليهم مع آبائهم
فجوابه^(٢)، رضي الله عنه: تصفحت - أعزك الله بطاعته،
وأبقاك - سؤالك هذا.

ولا يمنع لفظ التحيس، على النص الذي ذكرته، إلا من دخول
أولاد الحبس عليهم، مع آبائهم، في الحبس، لا من دخول ولد من مات
منهم فيه مع من بقي من ولد أعمامهم^(٣)، إذ لم يقل فيه: ثم على أعقابهم،
من بعد انقراض جميعهم، فاحتمل أن يكون الحبس أراد: ثم على
أعقابهم من بعد موت من مات منهم:

دلالة عطف جمع على جمع بـ ثم.

لأن الجمع إذا عطف على الجمع بلفظ «ثم»، مع إعادة ضمير الجمع
اليهم، لا يوجب إلا تقدم آحادهم على آحادهم، لا تقدم جميعهم على
جميعهم، تقول: اشتريت عشرة أدور، فبنيتها، ثم بعثتها، فصح قولك،
وان كنت كلما اشتريت دارا منها، فبنيتها، بعثتها قبل أن تشتري
سواها.

(١) ع: في ذلك.

(٢) ع: فحارب.

(٣) ع: بقي من أعمامهم.

وقال الله عز وجل: «وهو الذي أحياكم ثم يميّتكم^(١)»، فلم تكن اماتتهم بعد احيائهم جميعاً^(٢)، وانما كانت اماتة كل واحد منهم بعد احيائه.

ومثل هذا كثير، موجود في القرآن، معروف في اللسان.
وبالله التوفيق.

[١٢٥] - كراء أرض الحبس من يبني فيها دورا الى
مدة معلومة.

مسألة أتت من مالقة^(٣).

الجواب، رضي الله عنك، في قوم كانت عليهم جنة محبسة، فأكروها مِمَّن بنى فيها دورا، الى مدة معلومة، وكان لأحدهم، ولابْنَيْهِ ثلاثة الأرباع، والآخر الربع ثم ان مدة الكراء انقضت، فقال صاحب الربع: أزيد على صاحب الأنقاض في الكراء، وأبى صاحب الثلاثة الأرباع، من ذلك، لما يتوقع في ذلك من المضرة والفساد. فقال صاحب الربع: هي حصتي، لا أرضى أن آخذ فيها - اذا أبيت أنت الزيادة - إلا مثل ما تأخذ أنت في الثلاثة الأرباع، ومن أبى منها أن يرضيني قومت عليه أنقاضه، وغرمت (لك)^(٤) في ثلاثة أرباعك مثل ما كنت رضىت به من أولئك قبل.

فهل لصاحب الربع ان يزيد في ربعه ما شاء، كما زعم، ويستبد بتلك الزيادة؟

وهل له أن يقوم الأنقاض على من أبى الزيادة، فيعطي^(٥) لصاحب

(١) سورة الحج، رقم: ٦٦.

(٢) ع، ق: جميعهم.

(٣) ق: ١١٢ / م: ٢٦٧ / ع: ١٦٠.

(٤) من: ع، ق. وفي ب: له.

(٥) ع: ويعطي.

الثلاثة الأرباع الكراء الذي كان رضي به من أولئك أم لا ، وهو يأبى
معاملة صاحب الربع ، والاقتضاء منه؟ وهل اذا^(١) زاد صاحب الربع
في رבעه ، ورضي بذلك (أصحاب^(٢)) الأنقاض هل لصاحب الثلاثة
الأرباع أن يأخذ حصته من تلك الزيادة ، اذ ليس ذلك ملكا لأحد
منهم ، انما لهم استغلال ما يصير في ذلك من الخروج^(٣) والمنفعة؟ وهل ان
اجتمعوا كلهم على الزيادة في الكراء ، وأبى ذلك أصحاب الأنقاض هل
لهم أن يقوموا/ عليهم ، ويعطوهم فيه قيمة^(٤) أنقاضهم ، (أم ليس^(٥)) لهم
التقويم ، اذا كانوا لا يلحقون الأنقاض بالحبس ، وانما يريدون أن تكون
ملكاً لهم^(٦) ، خلاف القاعة^(٧)؟ وهل لصاحب الربع أن يقوم على
أصحاب الأنقاض ربع الأنقاض أم لا؟ وهل^(٨) يجوز لهم أن يقتسموا
الخروج^(٩) ، فيخرج كل واحد منهم بقدر حصته ، الى دور معلومة ،
فيكون هذا مثل قسمة أرض الحبس قسمة متعة^(١٠) ، ليحتر كل واحد
منهم وينتفع ، ومدة الكراء قد انقضت؟ (وهل^(١١)) يدخل هذه القسمة
الغرر ، والدين بالدين ، أم لا يدخله ذلك؟.

بين لنا جميع ذلك موفقا مسددا ان شاء الله .

(١) في ع: ص ، ق: ان .

(٢) من: ص ، ق ، وفي ب: صاحب .

(٣) م: الخراج . وها بمعنى الغلة

(٤) ق: فيه أنقاضهم .

(٥) من: ع ، م ، ق . وفي ب: وليس لهم .

(٦) من: ع ، م ، ق ، ص .

(٧) هي أرضية البناء .

(٨) م: على أصحاب الأنقاض أم لا يجوز لهم أن يقتسموا .

(٩) م: الخراج .

(١٠) م: منفعة ، وتسمى ، كذلك ، قسمة مُهَيَّاة ، وهي التي يتم فيها الاتفاق على قسمة المنافع مع بقاء الملكية

شائعة بين الشركاء ، وهي زمانة حيث ينتفع احد الشركاء بالشيء المشترك لمدة ، وحده ، ثم يسلمه

لآخر ، بالتناوب ، ومكانية ، حيث يحتص كل واحد بحصة ينتفع بها . (التشريع المقاري والضمانات ص:

١١٣) .

(١١) من: م . وفي ب: هل .

لصاحب الربع تقويم الأنقاض على أربابها

فجواب، وفقه الله: ان لم يتفق صاحب الربع مع أرباب الأنقاض على كراء حظه، فله أن يأخذ جميع الأنقاض بقيمتها مقلوعة لنفسه، دون أن يلحقها بالحبس، الا أن يشاء صاحب الثلاثة أرباع أن يأخذ منها بقدر حصته. فان لم يشأ ذلك، وسلم له أخذ جميعها، لم يلزمه أن يأخذ منه في كراء حظه من القاعة ما كان رضي أن يأخذه من أرباب الأنقاض.

العلاقة بين صاحب الربع وصاحب الثلاثة أرباع فيما يخص الأرض المبنية

فان اتفقا في ذلك على ما يجوز بينهما، والا أكرت الدور قائمة على ما هي عليه، وفض الكراء بينهما على قدر قيمة ثلاثة أرباع (القاعة^(١)) وقيمة الربع مع جميع الأنقاض.

كراء الحصص على حدة.

وان أكرى كل واحد منها حصته على حدة، فله ما أكرها به، وليس لصاحبه عليه فيه دخول.

الكراء صفقة واحدة

وان اجتمعا على الكراء صفقة واحدة، فلا يجوز أن يخرج أحدهما في حصته الى بعض المكرين دون بعض، وانما الذي يجوز أن يقتسما^(٢) ما على كل واحد منهم، أو يجتمعا على التقاضي، فيقتسما بينهما ما تقاضياه على حكم الشركاء في الديون، تكون لهم على غرمائهم. وبالله التوفيق.

(١) من: ع، م، وفي ب: القيمة.

(٢) ص: يقتسما.

[١٢٦] - عقد تحبب مؤبد على الابن، مع شرط الرجوع

مسألة خطب بها من غرناطة، يسأل عنها^(١)، بسم الله الرحمن الرحيم. كتاب حبس مؤبد عقده فلان بن فلان لابنه الصغير فلان في حجره وولاية نظره في الحوانيت الخمسة التي بحاضرة غرناطة حدها كذا حبسها على ابنه فلان المذكور^(٢)، وعلى عقبه، وعقب عقبه، الذكران والانات ما تناسلوا وامتد فرعهم. (فان^(٣)) انقرض أو انقرض عقبه، رجع الحبس الى المحبس ان كان حيا، أو الى أقرب الناس بالمحبس، ومن انقرض منهم عن غير عقب، رجع نصيبه الى الباقي، فان انقرضوا، ولم يكن للمحبس قرابة، رجع الى المرضى المجذومين والعميان بغرناطة سواء بينهم.

وشرط في حبسه: ان احتاج اليه^(٤)، وأدركته فاقة، وضغطة، باعه، وانتفع بشمنه، عند ثبوت فاقتة، وحاجته، لوجه الله العظيم.

وتولى احتياز ذلك من نفسه لابنه فلان المذكور بما يجوز به الآباء لمن يلون أمرهم من صغار الأبناء، الى أن يبلغ مبلغ القبض لنفسه بعد معرفته بقدر ذلك، ومبلغه شهد^(٥).

المحبس كتم هذا الحبس حتى توفي الابن

تأمل، رضي الله عنك، العقد الواقع فوق هذا، فان الحبس عقد هذا التحبب لابنه، وكتمه عنه، وعن سائر الناس، حتى ملك الابن نفسه أزيد من ثمانية أعوام، ثم توفي الأب، فورث الابن الحبس المذكور مع سائر ما تجلفه له أبوه، اذ كان منفردا بميراثه، وعاش مدة طويلة،

(١) ق: ٨٢ / م: ٢٦٨ / ص: ١٥٧ / ع: ٧١.

(٢) ع: على ابنه المذكور.

(٣) من: ص، م. وفي ب: بأن.

(٤) ع، م، ق: احتاج ابنه.

(٥) ساقطة من: ع.

ثم توفي في طريق الحج، وصحت وفاته، فظهر هذا التحبّيس بعد أن صح موته.

أفتنا، يرحمك الله، هل يورث عنه كما ورثه، ويطل التحبّيس، أم يصح، ويرجع لمن أرجعه الحبس؟ مأجورا موقفاً^(١) ان شاء الله.

الحبس يتحول وصية

فجواب، رضي الله عنه، على ذلك: تصفحت السؤال، ونسخة عقد التحبّيس الواقعة فوقه^(٢)، ووقفت على ذلك كله.

وما تضمنه^(٣) عقد التحبّيس من رجوع الحبس الى الحبس، ان انقرض الحبس عليهم في حياته، يوجب أن ينفذ الحبس بعد موته من ثلثه، على سبيل الوصية، أُجيزَ عنه في حياته، أم لم يجز، على ما جاءت به الروايات عن مالك وأصحابه (رحمهم الله^(٤)) في العتبية، والموازية، وغيرها من الدواوين^(٥).

والواجب: أن ينظر الى قيمة الحوانيت المحبسة يوم مات الحبس، والى ما تخلف من المال: فان حملها الثلث نفذ التحبّيس فيها للمرجع،

(١) مأجورا ان شاء الله.

(٢) ع: فوق هذا.

(٣) ع: تضمن.

(٤) من: ع.

(٥) الدواوين: مصطلح يضم سبعة كتب، وهي:

١ - المدونة: لسحنون بن سعيد التنوخي المتوفى بالقروان: ٢٤٠ هـ.

٢ - الموازنة: لمحمد بن المواز الاسكندري المتوفى بدمشق: ٢٨١ هـ.

٣ - المستخرجة: لمحمد بن عتبة الاندلسي القرطبي المتوفى: ٢٥٥ هـ.

٤ - الواضحة: لعبد الملك بن حبيب القرطبي. المتوفى: ٢٣٨ هـ.

٥ - المختلطة: وهي نسخة ابن القاسم من المدونة. توفي ابن القاسم بمصر ١٩١ هـ.

٦ - البسطة: للقاضي اسباعيل، فقيه المالكية بالعراق المتوفى ٢٨٢ هـ.

٧ - المجموعة لمحمد بن عبدوس التونسي المتوفى بتونس: ٢٦٠ هـ.

(مواهب الجليل - ٣٨/١)

وان لم يحملها الثلث، نفذ منها ما حمله الثلث، وكان الباقي ميراثا عنه
لورثته، وورثه وورثته.
والله ولي التوفيق.

[١٢٧] - حول الحديث الأول من موطأ مالك:

تأخير المغيرة لصلاة العصر.

مسألة^(١) أتت من مدينة سبتة حرسها الله.

جوابك - رضي الله عنك - في حديث مالك في
[١١٩] (موطأه^(٢)): أن المغيرة بن شعبة^(٣)/ آخر الصلاة يوما، فدخل
عليه أبو مسعود الأنصاري^(٤) فقال: ما هذا يا مغيرة؟ منكرنا عليه ذلك
على ما جاء في نص الحديث الى آخره، وانقياد المغيرة لما أنكره عليه
أبو مسعود، وتسليمه له ما أنكره عليه.

أين موضع الحجة لأبي مسعود على المغيرة من الحديث؟

وقفنا - أعزك الله - على موضع النكته، التي احتج بها أبو
مسعود على المغيرة، وببها، موقفا مشكورا ان شاء الله تعالى، وهو
حسبنا، ونعم الوكيل.

شرح الحديث.

فجواب، رضي الله عنه، عليها بالجواب الذي نصه: تصفحت -
رحنا الله وإياك - سؤالك، ووقفت عليه.

(١) ص: ٢٠ / ق: ٢٩٣ / م: ١٩ / ع: ١٦٠.

(٢) من: ع. وفي ب: الموطأ.

(٣) هو أبو محمد أسلم زمن الخندق وشهد الحديبية واليرموك والقادسية عمل حاكما. لمعاوية بن أبي سفيان
على العراق، وزمن الولاية كان هذا الحادث توفي المغيرة سنة ٥٠ هـ. (الخلاصة ص: ٣٨٥، والفتح
٣/٢).

(٤) هو عتبة بن عمرو البدرى. عده البخارى فيمن شهد بدرًا. توفي ٤٠ هـ.
(الخلاصة - ص: ٢٦٩)

وجه الحديث: أن أبا مسعود، لما رأى المغيرة قد أخر الصلاة عن الوقت الذي صلاها جبريل عليه السلام بالنبي، ﷺ، حين أقام^(١) له وقت الصلاة، وعلم أنه قد علم الوقت الذي صلاها (فيه)^(٢) حين أقام له وقتها، كما علم هو ذلك، أنكر عليه فعله في تأخيرها عن ذلك الوقت وقرره على مخالفته للحديث مع علمه به، فقال له، موجبا على ذلك: ما هذا يا مغيرة، أليس قد علمت أن جبريل صلاها بالنبي عليه السلام، حين أقام له وقت الصلاة، قبله؟ ولعلمه بأنه قد علم الوقت الذي صلاها جبريل بالنبي ﷺ فيه، سكت عن أن يبين ذلك له في الحديث، فيقول: أليس قد علمت أن جبريل نزل، فصلي، فصلي رسول الله صلى الله عليه وسلم، في وقت كذا ثم صلى، فصلي رسول الله عليه وسلم، في وقت كذا، واكتفى بأن قال: أليس قد علمت أن جبريل نزل، فصلي، فصلي رسول الله صلى الله عليه وسلم، ثم صلى، فصلي رسول الله ﷺ، الحديث^(٣). وفهم المغيرة ذلك من مراده، فلم له بقيام^(٤) الحجة عليه. فهذا وجه حجة أبي مسعود عليه بالحديث. فالتكته، التي هي موضع الحجة تقريره على العلم بالوقت، الذي صلى فيه جبريل بالنبي عليه السلام، بقوله: «أليس قد علمت»؟ وتوقيفه (على)^(٥) أنه أخرها عن ذلك الوقت.

هذا بين من مساق الحديث، مفهوم من فحواه، قائم من معناه، يجري مجرى النص وان لم يكن في الحديث نصاً.

(١) من: ع، م، ق، ص، وفي ب: قام.

(٢) ع، فيه. وفي ب: له.

(٣) تنمى الحديث كما الموطأ: (كتاب وقوت الصلاة - رقم: ١): «ثم صلى، فصلي رسول الله ﷺ، ثم صلى، فصلي رسول الله ﷺ، ثم صلى، فصلي رسول الله ﷺ، ثم صلى، فصلي رسول الله ﷺ، ثم قال: بهذا أمرت».

والحديث أخرجه البخارى (١٣٢/١) ومسلم، رقم: ٦١٠، عن أبي مسعود الأنصارى، كذلك. (انظر الفتوح: (٣/٢)).

(٤) م: لقيام.

(٥) من: ع، م.

الوقت الذي أخر اليه المغيرة صلاة العصر

والصلاة التي أخرها المغيرة بن شعبة هي صلاة العصر، بما دل على ذلك^(١) من غير هذا الحديث^(٢). ولم يؤخرها المغيرة الى الوقت المنهي عن أن تصلى فيه، وهو (وقت^(٣)) الاصفراء، وانما صلاها، والله أعلم، قبل أن تصفر الشمس، وبعد القامتين المذكورتين في حديث^(٤) امامة جبريل بالنبي عليه السلام.

فانما وبخه أبو مسعود على تركه لوقت (الفضيلة^(٥))، وان كان مصلياً لها، بعد، في^(٦) وقتها، لأن وقت الفضيلة في صلاة العصر هو ما بين القامة الى القامتين، لقول جبريل للنبي ﷺ في ذلك: «ما بين هذين وقت»، ودل^(٧) أن ما بين (القامتين^(٨)) وقت لها، ما لم تصفر الشمس، وان لم يكن وقت فضيلة: قول النبي عليه السلام، في حديث أنس بن مالك: «تلك صلاة المنافقين، تلك صلاة المنافقين، يجلس أحدهم حتى اذا اصفرت الشمس، وكانت بين قرني الشيطان، أو على قرني الشيطان، قام ينقر أربعاً، لا يذكر الله فيها الا قليلاً^(٩)». وما روى عنه ﷺ من أن وقتها «ما لم تصفر الشمس^(١٠)»، من رواية ابن عمر وغيره.

(١) ع: عليه.

(٢) ع: الوقت.

(٣) ص: وقت الاصفراء.

(٤) أخرج الحديث أبو داود في السنن رقم: ٣٩٣، والترمذي في الجامع، رقم: ١٤٩ والنسائي (٢٥٥/١). عن ابن عباس، وجابر بن عبد الله. وصحح الحديث ناصر الدين الألباني، في مشكاة المصابيح: (١٨٥/١).

(٥) من: ع، ص. وفي ب: الفريضة.

(٦) ص، ق: مصلياً لها بعد وقتها.

(٧) ص، ق: وذلك.

(٨) من: ص، ع، م.

(٩) أخرجه مالك في موطأ يحيى (كتاب القرآن - رقم: ٤٦)، وأخرجه مسلم، رقم: ٦٦٢٢ وأبو داود، رقم: ٤١٣.

(١٠) أخرجه أبو داود، رقم: ٣٩٦، ومسلم رقم: ٦١٢.

وتوبيخه اياه على ترك الفضيلة كتوبيخ عمر بن الخطاب لعثمان بن عفان، رضي الله عنهما، بقوله: «الوضوء أيضا، وقد علمت أن رسول الله ﷺ يأمر بالغسل»؟ اذ جاء وهو يخطب، فقال له: «أية ساعة هذه؟ فقال: «يا أمير المؤمنين، انقلبت من السوق، فسمعت النداء، فما زدت على ان توضأت^(١)».

وبالله التوفيق.

[١٢٨] - زينب بنت رسول الله عليه السلام، وزوجها

وسأله^(٢) رجل من (أهل^(٣)) جيان، في مسألة المدونة^(٤)، وهي ما ذكر فيها عن عطاء بن أبي رباح^(٥) «أن زينب^(٦) بنت رسول الله، ﷺ، كانت تحت أبي العاص بن الربيع^(٧)، فأسلمت، وهاجرت، وكره زوجها الاسلام».

فبين لنا ما كانت عليه زينب، رضي الله عنها، قبل ذلك، وان قائلًا قال: ان بنات النبي، عليه السلام، كن في وقت كذا على الشرك، غير مسلمات.

فاشرح لي صواب القول في ذلك، بتوفيق/ الله تعالى، معانا ان شاء [١٢٠] الله تعالى.

(١) تقدم في صفحة ٣٥٦.

(٢) ق: ١٩٤ / ص: ٢٧٢ م: ٣٢٠ / ع: ١٦٢.

(٣) من: ق.

(٤) المدونة: (٣٠٠/٢).

(٥) هو أبو محمد القرشي بالولاء، أحد الفقهاء الأئمة، رأس الفتوى بمكة. توفي ١١٤ هـ. (الخلاصة - ص: ٢٦٦).

(٦) هي بنت محمد ﷺ من خديجة. ولدت قبل البعثة، أسلمت وهاجرت، ولم يلم زوجها معها. توفيت أول سنة ٨ هـ.

(سيرة النبي - ٢٩٦/٢، وطبقات ابن سعد - ٣٥/٨).

(٧) أبو العاص من رجال مكة المعدودين مالا وأمانة. ابن هالة بنت خويلد أخت خديجة زوجة الرسول. طلبت منه قریش أن يرد على النبي بنته فأبى. أسلم في السنة ٧ هـ (سيرة النبي - ٢٩٦/٢).

فأجاب، رضي الله عنه، على ذلك بجواب نصه: تصفحت
ياسيدي، - أعزك الله بطاعته، وتولاك بكرامته - سؤالك، ووقفت
عليه.

ولا امتراء في أن زينب بنت رسول الله، ﷺ، ورضي عنها، كانت
على غير الاسلام، قبل أن تسلم، لأن الله تبارك وتعالى بعث نبيه، عليه
السلام بالايان والاسلام، على فترة^(١) من الرسل، وقد درست الشرائع
والأديان، وعم الكفر والضلال، وأشرك في عبادة الله الأوثان، وكان
الله عز وجل قد تولى نبيه عليه السلام، قبل مبعثه، (فعضمه^(٢)) من
الفواحش والآثام، وكره اليه ما كان عليه رهطه وعشيرته من عبادة
الأوثان، وحبب اليه الانفراد والخلاء، فكان يذهب الى التحنث^(٣) في
غار حراء، حتى جاءه الحق، وهو فيه، ولا شك في تمسك (بناته^(٤))،
اللواتي ولدن قبل بعثه، بهديه، واتباعه على سيرته وفعله.

والله ولي التوفيق برحمته. والسلام عليك ورحمة الله وبركاته.

[١٢٩] - أموال الولاة المعتدين، والمرابيين، والمرتشين.

قال الفقيه^(٥)، الامام الحافظ، أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن
رشد رضي الله عنه^(٦):

ان سأل أحدهم عن حكم أموال الظلمة، والولاة المعتدين، ومن كان
في معانهم، كالمرابيين^(٧)، والمرتشين، وأشباههم من المخلطين، في خاصة

(١) هي المدة بين عيسى ومحمد عليها السلام. (تفسير ابن كثير ٥٣٠/٢).

(٢) من: ع، م، ف. وفي ب: بعضمه.

(٣) التحنث هو التعبد، دون التقيد بأى شكل من أشكال العبادة.

(٤) من: ع. وفي ب: ببياته.

(٥) ق: ٥٧ / ص ٢٢١ / ع: ٥١ / ر: ١١٠ / م ٢٢٤.

(٦) ر: مسألة في حكم مال من خالط الحرام ماله. املاء الفقيه الامام الحافظ، أبي الوليد ابن رشد رضي
الله عنه. بسم الله الرحمن الرحيم. وصلى الله على النبي الكريم، محمد، وعلى آله، وسلم تسليما.

(٧) ع، ر، م. ف: كالمربيين.

أنفسهم، وما يجوز من معاملتهم.

حالتان لهذه الأموال.

فالجواب: أن ذلك ينقسم على قسمين:

أحدها: أن يكون الحرام قد ترتب في ذمة آخذه، وفات رده بعينه، إلى أربابه ومالكيه.

والثاني: أن يكون (الحرام^(١)) قائما بعينه، عند آخذه، ولم^(٢) يفت رده بعينه، إلى أربابه ومالكيه.

صور الحالة الأولى: المال الحرام في الذمة.

فأما القسم الأول، وهو أن يكون الحرام قد ترتب في ذمة آخذه^(٣)، وفات رده بعينه إلى ربه، ومالكيه، فلا يخلو من ثلاثة أحوال^(٤):

أحدها: أن يكون الغالب على ماله الحلال.

والثاني: أن يكون الغالب على ماله الحرام.

والثالث: أن يكون ماله حراما، أما بأن لا يكون له ماله حلال، وأما بأن يكون قد استهلك من الحرام أكثر مما كان له من الحلال، فيكون مستغرق الذمة بالحرام.

[١]

فأما الحال الأولى، وهي^(٥) أن يكون الغالب على ماله الحلال،

(١) من: ع، م.

(٢) م: لم يفت.

(٣) ر: آخذه.

(٤) م: أوجه.

(٥) م: الوجه الأول، وهو.

فالواجب عليه، في خاصة نفسه: ان يستغفر الله تعالى، ويتوب اليه،
برد ما عليه من الحرام لأربابه ان عرفهم، أو التصديق^(١) به عنهم، ان
لم يعرفهم: فما كان من ذلك غصبا، أو سرقة، أو خيانة^(٢)، تصديق
بوزنه، ان كان عينا، أو بالأكثر من قيمته يوم غصبه، أو الثمن الذي
باعه به، إن كان عرضا، فباعه. وقد قيل: ان عليه أكثر مما انتهت
اليه قيمته من يوم غصبه الى يوم باعه، أو من الثمن الذي باعه به.

وان علم صاحبه في ذلك كله، اداه اليه، وما كان من ذلك من
تغريم مال أغرمه أهل عمله^(٣) للوالي، الذي قدمه على وجه العداء،
لزمه أن يغرم لهم جميع ما قبضه منهم، وارتفع اليه، وجرى على يديه،
دفعه الى الوالي الذي قدمه، (أو استأثر^(٤)) به لنفسه، وان لم يعرفهم
بأعيانهم تصديق به عنهم.

وكذلك ما أهدي^(٥) اليه، لقول رسول الله ﷺ: «هدايا الأمراء
غلول^(٦)» كانت الهدية التي أهديت اليه على رد مظلمة، أو حكم بحق،
أو قضاء مجبور^(٧)، غير أنها ان كانت على قضاء مجبور^(٨)، لزمه مع غرم
الهدية، غرم ما أتلّف على المحكوم عليه بالجور.

وما كان من ذلك من ربا، أربى فيه في عرض، أو دين، لزمه أن

(١) ر: أو يتصدق به.

(٢) ع: جنابة.

(٣) العمل: هو مجموعة قرى ومدائر، تكون ما يقرب مما نسميه الآن «الدائرة». في التقسيم الإداري.
يقع بعدها «الناحية»، التي تقرب من «الاقليم» حالا، وبعدها تأتي «الحاضرة أو المدينة». وعلى
رأس الثلاثة السلطة المركزية.

(٤) من: ر، م. وفي ب: واستأثر.

(٥) ق، ع. ر: أهدوا.

(٦) أخرجه أحمد في المسند: (٤٢٤/٥) بلفظ: «هدايا المال غلول» وبنفس اللفظ أخرجه السيوطي في
«المجامع الصغير»: (١٩٥/٢). وقال عنه «ضعف» كما أخرجه المناوي في «كنز الحقائق»: (١٤٤/٢).
بلفظ: «هدايا المال حرام كلها». والغلول: الخيانة، أو الخيانة في الغنيمة.

(٧) م: مجبور.

(٨) م: مجبور.

يتصدق بالزائد على رأس ماله من الدين (أو^(١)) العرض، لقول الله عز وجل: «وان تبتم فلکم رؤوس أموالکم لا تظلمون ولا تظلمون^(٢)».

وان كان الربا من بيع الذهب بالذهب، والورق بالورق، متفاضلا، لزمه أن يتصدق بما أخذ زائداً على ما أعطى، وان كان هو الذي أعطى الزائد، لم يلزمه الا الاستغفار.

وان كان الربا من بيع دنائير بدراهم، أو دراهم بدنانير، نظره^(٣)، لزمه أن يتصدق بما زادت (قيمة^(٤)) ما أخذ على ما أعطى، بصرف يوم (يتحرى^(٥)) من ذلك. والاختيار: أن يتصدق بما زادت قيمة ما أخذ على ما أعطى، بأعلى الصرفين. وان علم (من بايعه^(٦)) في ذلك كله، رد عليه ما أربى فيه معه.

فاذا فعل ذلك كله سقطت جرحته، وصحت (عدالته^(٧)) وبريء من الاثم، وطاب له ما بقي من ماله، وجازت مبايعته فيه، وقبول هديته، وأكل طعامه، باجماع من العلماء./

[١٢١]

معاملة صاحب المال المشبوه.

واختلف، اذا لم يفعل ذلك^(٨)، في جواز معاملته، وقبول هديته، وأكل طعامه فأجاز ابن القاسم معاملته، وأبى ذلك ابن وهب، وحرمه أصبغ، وقبول هديته وأكل طعامه محمول على ذلك.

وقال ابن القاسم هو القياس، لأن الحرام قد ترتب في ذمته، فليس

(١) من: ع، م. وفي ب: والعرض.

(٢) سورة البقرة، رقم: ٢٧٩.

(٣) النظرة والانتظار: معى التأجيل، والتأخر في الأداء.

(٤) من: ع، ر. وفي ب: قيمته.

(٥) من: م. وفي ع: يتحى. وفي ر: صرفه يوم تحى. وفي ب: يتحى.

(٦) من: ع، ر، ق. وفي ب: بائنه.

(٧) من: ع، ر، م. وفي ب: عبد الله.

(٨) ع: ساقطة.

متعينا في جميع ما في يده من المال، بعينه شائعا.

وأما قول ابن وهب فوجهه: أن الحرام، لما اختلط بماله، صار شائعا فيه، فإذا عامله في شيء منه، فقد عامله في جزء من الحرام، فرأى ذلك من التشابه^(١). ومنع منه على وجه التوقي، لقول رسول الله ﷺ: «الحلال بين. والحرام بين وبينها أمور مشبهات، فمن اتقى المشبهات، استبرأ لدينه وعرضه^(٢)» الحديث.

وأما قول أصبغ فإنه تشديد^(٣)، على غير قياس، لأنه جعل ماله كله عينا حراما، لأجل ما خالطه من الحرام، فقال: ان من عامله فيه وجب عليه أن يتصدق بجميع ما أخذ، وهو^(٤) بعيد، والله أعلم.

ترجيح قول ابن وهب.

فترك معاملته، والامتناع من قبول هديته، أولى لمن أراد التورع، لاسيما إذا كان ممن يقتدى به.

والله الموفق لمن يشاء برحمته.

[٢]

وأما الحال الثانية، وهو أن يكون العالب على ماله الحرام، فالحكم فيما يجب على صاحبه، في خاصة نفسه، على ما^(٥) تقدم سواء.

معاملة صاحب المال الغالب عليه الحرام.

وأما معاملته، وقبول هديته^(٦)، فمنع من ذلك أصحابنا، قيل: على

(١) ق، ع: التشابهات.

(٢) تقدم في صفحة ٤٩٧.

(٣) ق: شديد.

(٤) ر: وهذا.

(٥) من.

(٦) ق: هبته.

وجه الكراهة^(١)، وقيل: على وجه التحريم، إلا أن يبتاع سلعة حلالا، فلا بأس أن تشتري منه، وأن تقبل منه هبة^(٢)، ان علم أنه قد بقي بيده ما يفي بما عليه من التبعات، على القول بأن معاملته مكروهة. وأما لو ورث سلعة، أو وهبت له، لجاز أن تبتاع منه، وأن تقبل هبة، قولاً واحداً، والله أعلم.

[٣]

وأما الحال الثالثة، وهي أن يكون المال كله حراما، أما بأن لا يكون له مال حلال، وأما بأن يكون قد (استهلك^(٣)) من الحرام أكثر مما كان معه^(٤) من الحلال، فالواجب عليه، في خاصة نفسه، أن يتصدق بجميع ما في يديه من المال، أو بعضه، في وجه من وجوه منافع المسلمين، على اختلاف بين أهل العلم: هل حكم هذا المال، الذي قد جهل (أهله^(٥)) حكم الصدقة، أو حكم الفبيء؛ حتى لا يبقى معه منه شيء، إلا ما يستر به عورته، ويسد به^(٦) جوعته. المديان وصاحب هذا المال الحرام كله.

والفرق بينه وبين المديان^(٧)، الذي يترك له، إذا فلس، لبسة مثله، وثوبا جمعت، إذا لم يكن لها كبير (ثمن^(٨))، وما يعيش به هو وأهله

(١) الكراهة.

(٢) ر: هديته منه.

(٣) م: ع، ر، م. وفي ب: استملك.

(٤) ع، ر، م: له.

(٥) م: ع، ر، م، ق، ص.

(٦) م: ع، ر.

(٧) المديان: من عليه دين، وهو أحد ثلاثة.

موسر: يستطيع الأداء، دون ضرر يلحقه في ذلك.

أو معسر: له مال في شكل غير نقدي، ولا نقود له، يضر به الأداء.

أو معدم: لا مال له أصلا. ويلاحظ أن الاعسار، في القانون المدني المغربي هو عدم كفاية أموال

الدين لأداء دين عليه. (المادة ٢٨٦. ق. ل. ع. م.).

(٨) م: ع. وفي ب: بال.

الأيام السيرة: أن الغرماء عاملوا المفلس^(١) باختيارهم، فدخلوا معه على أن يلبس ما يشبهه، وينفق على أهله وعياله، بخلاف هؤلاء، الذين لم يعاملوه، ولا دخلوا معه على ذلك. ولا أذنوا له في شيء منه.

معاملة صاحب المال الحرام.

وأما معاملته، ومبايعته في ذلك المال، فيتحصل في ذلك أربعة أقوال:

أحدها: أنه لا تجوز مبايعته فيه، ولا معاملته، ولا قبول هديته، ولا أكل طعامه، وإن كان الشيء الذي وهب، أو الطعام الذي أطعم، قد علم أنه اشتراه، أو ورثه، أو وهب له، لأنه إذا صار إليه، وملكه، بوجه من الوجوه، وجب لأهل تباعاته، فصار حكمه كحكم^(٢) سائر ما في يديه، فلم يجز له اتلافه عليهم بهبة ولا غيرها، وإن جهلوا؛ لأنه في حكم المديان الذي قد اغترقت الديون ذمته، لا تجوز هبته عندنا، خلافا لأهل العراق^(٣).

والقول الثاني: أن مبايعته ومعاملته تجوز في ذلك المال، وفيما اشتراه من السلع أو ورثه، أو وهب له، إذا عامله بالقيمة، ولم يحابه، ولا تجوز هبته في شيء من ذلك ولا محاباته فيه.

ووجه هذا القول: أنه إذا عامله بالقيمة، لم يدخل على أحد من أهل تباعاته نقصا.

(١) المفلس (تشديد اللام، وبصيغة اسم الفاعل): هو من ساءت أمواله ما عليه من الديون، أو من نقصت أمواله عن ديونه، وقام عليه الدائنون بديونهم. هذا معنى أعم للمفلس، ويطلق، بمعنى أخص، وهو من حكمت عليه المحكمة بخلع يده عن أمواله، نتيجة لما سبق. وهذا المفهوم يختلف من مفهوم المفلس في القانون التجاري، فالمفلس، قانونا، هو التاجر المتوقف عن دفع ديونه، بقطع النظر عن كونه موسرا أو معسرا، قليل الأموال أو كثيرها.

(بداية المجتهد - ٢١٣/٢، قوانين ابن جزى - ص: ٢٤٠، القانون تحم: ١٩٧).

(٢) ع، م: حكم.

(٣) تعني الحنفية.

ترجيح

والقول الأول هو الصحيح: لأن البيوع على وجه المكايسة، لا تنفك من المغابنة فقد يكون الذي يأخذ أكثر من الذي يعطي، بما يتغابن الناس في مثله، في البيوع، وقد ترخص السلعة، التي باع منه، أو (تغلو^(١)) التي اشترى منه، فيكون قد أدخل على أهل تباعاته بذلك نقصا بغير اذنهم.

ولأنه في هذه الحال، لاستبداده^(٢) بالحرام، وامتناعه من جريان الحق عليه، في حكم المضروب على يده^(٣)، لا تجوز مبايعته؛ ألا ترى أنه لا يجوز له أن يقضي بعض أهل تباعاته دون بعض، ان علمهم، بخلاف من أحاط / بماله، لأن الغرماء قد دخلوا معه على (أنه^(٤)) يبيع [١٢٢] ويشترى، فهو مطلق على ذلك، ما لم يضربوا على يده ويفلسوه، وله أن يقضي بعض غرمائه دون بعض، على اختلاف من قول مالك رحمه الله في ذلك.

والقول الثالث: أنه لا يجوز لأحد أن يبايعه في ذلك المال، فان باع منه أحد سلعة، كانت^(٥) تلك السلعة عليه حراما، وكان الثمن على البائع حراما.

فان باع هو تلك السلعة، التي اشتراها بذلك المال، وكان أصلها طيبا، طابت للمشتري، وكذلك لو أهداها لرجل، طابت للمهدي له، وكذلك ما ورث من السلع، أو (وهب^(٦)) له، يجوز أن تشتري منه، وأن تقبل منه هدية.

(١) من: ر، م، ق، وفي ب: تغلي.

(٢) م: لاستبدادهم.

(٣) ع: يديه.

(٤) من: ع، ر. وفي ب: أن.

(٥) ر: وكانت.

(٦) من: م. وفي ب: وهبت.

وهذا القول يروى عن ابن سحنون^(١)، وابن حبيب، قال ابن حبيب: وكذلك (هؤلاء)^(٢) العمال، ما اشتروه في الأسواق، فأهدوا. لرجل، طاب للمهدى له.

ووجه هذا القول: أن العين الحرام من الدنانير والدراهم لا تؤثر فيه الغيبة عليه، فهو، ما كان في يديه، له حكم العروض المعينات، لا يجوز أن تشتري منه، ولا أن تقبل منه هدية^(٣)، فإذا اشترى به عرضا، صار الثمن في ذمته، لتحويله في العرض، وكان عليه، هو، ذلك العرض حراما، لأنه اشتراه بآل حرام، فان وهبه لرجل، أو باعه منه، طاب للمشتري (والموهوب)^(٤) له، لأن أصله حلال، وقد ترتب الحرام في ذمة البائع والواهب، فهو المأخوذ به، والمسؤول عنه.

وما روي: «أن سحنون^(٥) أتى بدينارين من مديان لا يرصاه، فأرسل بهما إلى رجل، ليبدل لهما له، فاستجارهما لتبديل الملك»، لا وجه له، إلا أن يكون معناه: أنه كرههما لفساد سكتها، لا لخبث أصلها فاستجارهما لتبديل الملك اليه، من عند الذي أتى بهما من عنده، فيتخرج ذلك على القول الرابع، الذي نذكره، بعد، ان شاء الله، ويكون ذلك، أيضا، خلاف المعروف من قوله، والمعلوم من روعه وفضله.

وأما أن يكون أنه^(٦) روي: أنها طابا له بالمبادلة، فذلك بعيد، إذ

(١) هو أبو عبد الله محمد بن سحنون، «شيخ الاسلام». له: «المسند في الحديث» وأجوبة وتوجد الأخيرة في المكتبة العامة بالرباط، تحت رقم: ٦٠٢٩٠. وتوفي ابن سحنون سنة ٢٥٥ هـ. (شجرة النور الزكية - ص: ٧٠)

(٢) من: ع، ق، م، ص، ر.

(٣) ع، ر، م: هبة.

(٤) من: ر، وفي ب: والموهوب له.

(٥) ع: عن سحنون.

(٦) ع، ر: وأما أن يكون رأى.

لا اختلاف بين أحد أهل العلم، أن المأخوذ في عوض الحرام حرام،
وانما الاختلاف في المأخوذ في عوض الحلال من الحرام اذا كان عينا،
قد غاب عليه صاحب الحرام، على ما سندكره ان شاء الله.

شراء السلعة الحلال بمال حرام.

ففي شراء السلعة الحلال، تشتري بمال حرام، ثلاثة أقوال.
[١] - احدها: أن ذلك جائز، علم البائع بحبث الثمن، أو لم يعلم،
وهو قول ابن سحنون، وابن حبيب.
[٢] - والثاني: أن ذلك لا يجوز، وهو قول سحنون.
[٣] - والثالث: أن ذلك جائز، ان علم البائع بحبث الثمن، ولا
يجوز ان لم يعلم، وهو قول ابن عبدوس.

قال (الداودي^(١)): «نحنا ابن عبدوس في قوله منحى الورع، ولم
يصب، لأنه اذا لم يعلم، أعذر منه اذا علم.

وليس قول (الداودي^(٢)) بصحيح، وانما المعنى، فيما ذهب اليه ابن
عبدوس أنه إذا علم (البائع^(٣)) بحبث الثمن^(٤)، فقد رضي بمعاملته،
وصحت السلعة للمشتري، فجاز أن تشتري منه، واذا لم يعلم بحبث
الثمن، كان له، اذا علم، أن ينقض البيع، ويسترد سلعته، لأنه يقول:
أنا لم أرض بمبايعة من استغرقت ذمته بالحرام، فاذا أوجب^(٥) له نقض

(١) من: ر، م، ق. وفي ب: الداراوردي.

والداودي هو أحمد بن نصر التلمساني. من أئمة المالكية بالمغرب.

له: «الناسي» وهو شرح الموطأ مالك، و«الواعي» في الفقه. توفي بتلمسان ٤٠٢ هـ. أو ٤٤٢ هـ.

(شجرة النور الزكية - ص: ٨٢، ومعجم أعلام الجزائر - ص: ٤٦).

(٢) من: ر، م، ق، وفي ب: الداراوردي، وهو غلط، لأن عبد العزيز الداراوردي توفي سنة ١٨٦ هـ.

قبل أن يوجد ابن عبدوس، الذي توفي بدوره: ٢٦٠ هـ.

(٣) من: ع.

(٤) ع، المال.

(٥) ع، ر، م: وحب

البيع، وأخذ سلعته، لم يجز أن تشتري من المشتري، وهو كلام صحيح، ينبغي أن يحمل على التفسير لقول ابن سحنون، وابن حبيب، بأن يتأول عليهما أنها (إنَّها^(١)) أراداً بالمساواة بين أن يعلم البائع أو لا يعلم، في حين عقد البيع، إذا علم بعد ذلك^(٢)، ورضي، فترجع المسألة الى قولين: أحدهما: قول سحنون، أن ذلك لا يجوز وهو الصحيح، لما قد ذكرناه من أنه في حكم المضروب على يده.

والثاني: أن ذلك جائز، إذا علم البائع بحبث الثمن، وكذلك لو ورث السلعة، أو وهبت له، لتخرج^(٣) جواز شرائها منه على قولين، والله أعلم.

والقول الرابع: أن المال الخبيث^(٤) الحرام، إذا كان عيناً، فهو على غاصبه حرام، فإن وهبه لرجل، أو اشترى به منه سلعة، بعد أن غاب عليه، فهو حلال للبائع والموهوب له، حكى هذا القول عن ابن مزين^(٥) وغيره، وعلى هذا، يرث ذلك المال عنه ورثته، وهو قول ابن شهاب^(٦)، والحسن البصري^(٧):

(روي^(٨)) عن ابن شهاب أنه قال: فيمن كان على عمل، فكان يأخذ

(١) من: م. وفي ب: أراد. وفي ر: أنها أراداً.

(٢) ق: بذلك.

(٣) ر: لخرج.

(٤) ق: الحبث.

(٥) هو القاضي أبو زكرياء يحيى بن زكرياء بن مزين القرطبي. له من الكتب: تفسير الموطأ، و«المستقصية» في دراسة حديث الموطأ. توفي ابن مزين سنة: ٢٥٥ هـ (شجرة النور الزكية - ص: ٧٥، تاريخ علماء الأندلس - ص: ١٠٩).

(٦) هو محمد بن مسلم بن عبيد الله. محدث المدينة، روي عنه مالك، والليث، توفي سنة ١٢٠ هـ. (الخلاصة: ص: ٣٥٩).

(٧) هو أبو سعيد الحسن بن أبي الحسن سيار. نشأ بالمدينة، وعمل كاتباً لوالي خراسان في خلافة معاوية. ثقة، حجة، ناسك، توفي: ١١٠ هـ.

(تذكرة الحفاظ - ص: ٧١، ٧٢)

(٨) من: ر. وفي ب: وروي.

منه^(١) الرشوة، والغلول، والخمس، وفيمن كانت أكثر تجارتها^(٢) الربا: أن ما تركا من الميراث سائغ لورثتها، بميراثهم، الذي فرضه^(٣) الله لهم، علموا بنخب كسبه، أو جهلوه، واثم الظلم على حانية.

وروي عن الحسن أنه دخل على عبد الله/ بن الأهم، يعود به في [١٢٣] مرضه فجعل عبد الله يصوب النظر الى صندوق في بيته، فقال له: يا أبا سعيد، هذه مائة ألف، لم أؤد منها زكاة، ولم أصل منها رحما، فقال الحسن لولده، بعد موته: أذاك هذا المال حلالا، فلا يكن عليك وبالا، أذاك، عفوا صفوا، ممن كان له جموعا منوعا، من باطل جمعه، ومن حق منعه. جوائز الخلفاء بين مالك والليث.

ومن حجة من ذهب الى هذا القول: أن عمر بن عبد العزيز، رضي الله عنه، لما ولي، أعطى بيت المال، الذي وجده لمن قبله من أمراء الجور، (الفقهاء^(٤)) وغيرهم ممن يستحي العطاء، لأن ذلك العين قد صار مضمونا على (جانيه^(٥)) في الذمة.

وهذا لا حجة فيه، لأن عمر بن عبد العزيز لما ولي (الخليفة^(٦)) أدى ما علم من المظالم في بيت المال، وقد كانوا يجبون الحلال والحرام. وقد قال سحنون في العتبية: «ان جل ما كان يدخل بيوت الأموال بالامر المستقيم، والذي^(٧) كانوا يظلمون فيه قليل في كثير» وهذا، والله أعلم، تأول من قبل جوائز من لا يرضي من الخلفاء،

(١) من: ر.

(٢) تجارتها.

(٣) فرض الله.

(٤) من: ع، ر. وفي ب: للفقهاء.

(٥) من: ع، ر، م، ق. وفي ب: جانيه.

(٦) من: م.

(٧) ص: والذين.

كاليث ومالك، رحمهما الله، لأنه قد روي عن مالك أنه قال: «المال المأخوذ في غير حق»^(١) لا يحل لقاض في رزقه، ولا لعالم، ولا لغيره». فلم يكن مالك، رحمه الله، ليأخذ من مال يعتقد أنه لا يشوبه حلال، وهو يطلق القول فيه بأن ذلك يحل، وإنما أخذ بما اعتقد أنه يشوبه الحلال، تقية على نفسه، ومداراة عليها، مخافة أن يتأول عليه: أنه يرى تجويرهم، ويبيح القيام عليهم، وهو لذلك كاره، ألا ترى أنه كان ينهى الناس عن الأخذ، فإذا قيل له: فإنك تأخذ؟ قال: أكره أن أبوء بأثمي وأثمك.

وهذا الاختلاف كله إنما يصح إذا جهل أهل التباعات، وأيس من معرفتهم، وأما إذا علموا وتعينوا، فلا يصح من ذلك إلا القول الأول، والله أعلم.

المستغرق الذمة بالحرام عندما تشغل ذمته من جديد.

فصل. ولو اغتصب هذا المستغرق الذمة بالحرام رجلا، دنائير، أو دراهم، أو طعاما، فغاب على ذلك، ولم يعرف بعينه، لساغ للمغصوب منه أن يضمّنه في ذلك كله المثل، إذ لم يدخل على أهل تباعاته، لما أخذ نقصا.

وكذلك لو اغتصب منه سلعة، فجحدها، لساغ له أن يضمّنه قيمتها، لأنه لا يدخل بذلك، أيضا، على أهل تباعاته نقصا، قولا واحدا.

وأما لو جنى على دابة رجل، فقتلها، أو على ثوبه، فخرقه، (أو^(٢)) أفسده، لما ساغ له أن يضمّنه القيمة في ذلك إلا على القول

(١) ص: بنير حقه.

(٢) من: ق، ع، ر. وفي ب: وأفسده.

الرابع، لأنه يدخل بذلك على أهل تباعاته نقصا. وكذلك لا يسوغ لأجير أن يأخذ منه أجرة في خدمته إياه، ولا لحجام اجارة في حجامته الاعلى القول الرابع، لأنهم يدخلون بذلك على أهل تباعاته نقصا، ولو كانت الاجارة فيما يتعلق بماله لجرت مجرى مبايعته وقد تقدم القول في ذلك.

المستغرق الذمة بالحرام لا يتزوج بالمال المغصوب. ولا يجوز له، هو، أن يتزوج بذلك المال، لأنه كالضروب على يده فيه، وقد سئل مالك، رحمه الله، عن الرجل يتزوج بالمال الحرام: أ تخاف^(١) أن يكون ذلك مضارعا للزنا؟ فقال: إي والله، إني لأخافه، ولكنني لا أقوله.

وكذلك لا تخالغ به المرأة زوجها، ان كانت امرأته ولا (يؤدي^(٢)) منه أرش^(٣) جنائية^(٤)، عمدا كانت أو خطأ، وبطبيب المهر للمرأة^(٥)، والخلع للزوج، والأرش للمجني عليه، على القول الرابع، وان كان ذلك لا يجوز للدافع.

المستغرق الذمة بالحرام لا يورث عنه ماله، ولا تجوز وصاياه.

فصل. ولا يرثه عنه ورثته، ولا تجوز فيه وصاياه، لأن التباعات التي (عليه^(٦)) هي أحق بماله من ورثته، ومن أهل وصاياه، لأنها ديون

(١) ع: يخاف.

(٢) من: م. وفي ب: يؤدي.

(٣) الأرش هو: حزم الدية. في الجماية على الأعضاء كقطع أصبع.

(٤) الجماية تطلق على سبع جرائم هي: البغي، الردة، الزنا، القذف، السرقة،

الحراة، شرب الخمر. (حاشية بناني على الرزقاني - ٦٠/٧) ويلاحظ أن جزاء الجنائية في

القانون الحالي بمقدار العقوبة، فالجنائية، قانونا، هي

التي تماقب بالاعدام، أو السجن المؤبد، أو السجن من ٥ سنوات كحد أدنى الى ثلاثين سنة...

(المادة: ١٦ من القانون. ج. م. م.).

(٥) ق: للزوجة

(٦) من: ع. ر. م.

عليه، ولا ميراث لأحد إلا بعد أداء الدين، لقول الله عز وجل: «من بعد وصية يوصى بها أو دين»^(١).

فان جهل أهل التباعات، ويؤس^(٢) من معرفتهم، تصدق بالمال عنهم، فان كان الورثة (فقراء)^(٣) فقد (ساغ لهم أن يأخذوه)^(٤) على سبيل الصدقة عن أهل التباعات، لا على سبيل الميراث عن مورثهم، هذا هو الصحيح من الأقوال^(٥).

وما تقدم عن الزهري، والحسن البصري، انما يتخرج على القول الرابع على ما ذكرناه.

وقد قيل: ان ورثته ان (كانوا)^(٦) ممن ينتفع (بهم)^(٧) المسلمون، ويغني عنهم في وجه من الوجوه، التي يجب أن يرزقوا عليها من بيت المال، ساغ لهم أن يأخذوه، أيضا، لانتفاع المسلمين بهم، على مذهب من يرى حكم هذا المال حكم الفبيء لا حكم الصدقة.

والقياس على هذا القول: أن يأخذوه على سبيل الميراث لأنه إذا رأى حكمه حكم الفبيء، فقد أسقط حق (أهل)^(٨) التباعات منه للجهل، وإذا سقط / حقهم منه، وجب أن يكون ميراثا للورثة بالنسب^(٩)، كما أنه اذا سقط حق الورثة، للجهل بقعدهم كان ميراثا للموالي بالولاء. ولو لم يسقط حق أهل التباعات (منه)^(١٠) للجهل بهم، لوجب أن يتصدق

(١) سورة النساء، رقم: ١٢.

(٢) ر، م، وأيس.

(٣) من: ر.

(٤) من: ر. وفي ب: الورثة. فقد أساغ لهم أن يأخذوا.

(٥) ع، ق،: أقوالهم. ر: القول.

(٦) من: ع، ر، وفي ب: كان.

(٧) من: ق، وفي ب: به.

(٨) من: ق، ص.

(٩) ع: بنسب.

(١٠) من: م، ق. وفي ب: منهم.

به عنهم، وهو القول الآخر، وهذا بين.

الحالة الثانية: المال الحرام لا زال بعينه.

وأما القسم الثاني، وهو أن يكون الحرام قائماً بعينه، عند أخذه، لم يفترده بعينه، إلى ربه ومالكه، (فسواء^(١)) كان له مال سواء أو لم يكن، لا يحل لأحد أن يشتريه منه إن كان عرضاً، ولا يبايعه فيه إن كان عيناً، ولا يأكله إن كان طعاماً، ولا يقبل شيء من ذلك هبة، ولا يأخذه منه في حق له عليه، ومن فعل شيئاً من ذلك، وهو عالم، كان سبيله سبيل الغاصب، في جميع أحواله.

وكذلك إذا فات عند الغاصب، ولم (تذهب^(٢)) عينه بأمر من السماء، أو بجنابة غير الغاصب عليه، لأن ذلك لا يقطع تخيير^(٣) صاحبه في أخذه.

وكذلك أيضاً، لو أفاته الغاصب أفاته لا تقطع تخيير صاحبه في أخذه، مثل أن تكون شاة، فيذبجها، أو بقعة فيبينها، أو ثوبا فيخيطة، أو يصبغه، وما أشبه ذلك.

ولو أفاته إفاته تلزمه بها القيمة، أو المثل، فيما له مثل، ويسقط خيار ربها في أخذها^(٤)، عند بعض العلماء، كالفضة يصوغها حلياً، أو الصفر يعمل منه قدحاً، أو الخشبة يصنع منها توابيت، أو ابواباً، أو الصوف والحريير والكتان يعمل من ذلك ثياباً وما أشبه ذلك، لما جاز، أيضاً، لأحد أن يشتريه، ولا أن يستوهبه. (لجلالة^(٥)) من يقول من العلماء: إن

(١) من: ع، ر، م، وفي ب: وسواء

(٢) من: ذلك يقطع.

(٣) م: خيار.

(٤) ع: خيار ربه في أخذه

(٥) من: ع، ر، ق. وفي ب: بخلاف

لرب هذه الأشياء أن يأخذ الفضة مصوغة، والصفير معمولاً، والخشب مصنوعاً، والثياب منسوجة، دون شيء يكون عليه للغاصب، لقول رسول الله ﷺ: «ليس لعرق ظالم حق»^(١).

ألا ترى أن رجلاً لو غصب قمحاً فطحنه، وخبزه، وشاة، فذبحها، وصنع منها طعاماً، أنفق^(٢) عليه في عمله أضعاف قيمته، لما ساع لأحد أن يستجيز أكله، على قول من لا يرى لمربه إلا مثل القمح، وقيمة الشاة.

غصب العمل أو البذار.

ولو غصب الغاصب بقراً وعبيداً، فحرث بأولئك العبيد، وتلك البقر أرضاً حلالاً، (بزريعة حلال^(٣))، فرفع (من^(٤)) ذلك زرعاً، لكان اشتراء ذلك الزرع منه مكروهاً، حتى يصلح شأنه مع رب العبيد والبقرة، لاختلاف في أن الزرع للغاصب، وليس قوة الكراهة في ذلك ككراهة شراء القمح، الذي غصبت زريعته، لأن من أهل العلم من يرى الزرع لصاحب الزريعة.

غصب الأرض.

وأما من غصب أرضاً، فزرع فيها زريعة حلالاً، فلا يجوز الاشتراء من قمحه، لأن الخلاف في أن الزرع لصاحب الأرض قوى مشهور، لقول

(١) أخرجه مالك في موطأ يحيى (كتاب الأقضية - رقم ٢٦) مرسلًا. ولفظ الموطأ: «من أحيا أرضاً ميتة فهي له، وليس لعرق ظالم حق». قال مالك: والعرق الظالم كل ما احتفر، أو أخذ، أو غرس، بغير حق». كما أخرجه البيهاري، معلقاً: (٧٠/٣)، وأبو داود، مرفوعاً عن سعيد بن زيد، رقم: ٣٠٧٣. وقد صححه السيوطي في «الجامع الصغير»: (١٦١/٢).

(٢) م: وأنفق.

(٣) من: ع، ر، م، ق.

(٤) من: م. وفي ب: في.

رسول الله ﷺ: «ليس لعرق ظالم حق». ولأنه^(١) يشبه ولادة الحيوان، المتفق عليها.

الأصل العام للمعاملة مع الغاصب.
فعلى هذا فقس ما أشبه هذه الوجوه:

ما كان من ذلك لا اختلاف^(٢) بين أهل العلم أنه لا حق للمغضوب منه في عينه، ولا تخيير له في أخذه، فيكره اشتراء ذلك من الغاصب؛ حتى يصلح شأنه مع المغضوب منه.
وما كان من ذلك فيه اختلاف ضعيف شاذ، قويت الكراهة في اشتراؤه من الغاصب، قبل أن ينصف المغضوب منه.
(وما كان من ذلك فيه اختلاف قوي، لم يجز اشتراؤه مراعاة لذلك الخلاف^(٣)).

وما كان من ذلك لا اختلاف في أن المغضوب مخير في أخذه، لم يحل لأحد اشتراؤه.

فقف على هذا الأصل، واحمل عليه جميع فروعه، تصب ان شاء الله.

تفويت المغضوب معاوضة.

فصل. وأما اذا أفات الغاصب الشيء المغضوب بالمعاوضة^(٤) فذلك يختلف^(٥) على ما أذكره.

(١) ق: لأنه.

(٢) ر: خلاف.

(٣) من: ر، ق.

(٤) هي: بيع عرض بعرض.

(٥) ع: مختلف.

بيع الغاصب العرض المفضوب بعرض آخر.

أما^(١) ان باع الغاصب العرض، الذي اغتصبه، بعرض آخر، لم يحل لأحد أن يشتري منه، أيضا، ذلك العرض، من أجل أن للمفضوب منه أن يأخذه، لأنه ثمن عرضه، الا أن يفوت العرض عند الغاصب، فيختار (منه أن^(٢)) يأخذ عرضه من المشتري، فيجوز حينئذ أن يشتري ذلك العرض من الغاصب. وان لم يكن مستغرق الذمة، على ما تقدم من مذهب ابن القاسم.

وكذلك ان باع الغاصب العرض الذي اغتصبه بعرض، ثم باع ذلك العرض بعرض آخر، لم يحل أن يشتري منه ذلك العرض، الا أن يفوت، فيختار المفضوب منه أن يأخذ عرضه من المشتري، الأول، أو ثمنه من المشتري الثاني، ويكون الغاصب غير مستغرق الذمة، على ما تقدم من مذهب ابن القاسم، أيضا.

بيع العرض المفضوب بدنانير أو دراهم.

ولو باع الغاصب العرض، الذي اغتصبه بدنانير أو دراهم لم يحز لأحد أن يبيعه عرضا بتلك الدنانير والدراهم بأعيانها، (ان لم يكن مستغرق الذمة، الا على تأويل ضعيف وهو أن العين لا يتعين، على قول قائل.

ولو اشترى الغاصب بالدنانير أو الدراهم بأعيانها^(٣). التي باع بها العرض المفضوب عرضا. آخر، لجاز أن يشتري منه ذلك العرض، ان لم يكن مستغرق الذمة، لأن المفضوب منه لا سبيل له على هذا العرض، وانما هو مخير بين أخذ^(٤) عرضه من الذي اشتراه، ويرجع الذي اشتراه

(١) ع: واما.

(٢) من: ر، م، ق. وفي ب: بين أن.

(٣) من: ع، م، ق.

(٤) ع، م، ق: بين أن يأخذ.

على الغاصب بالثمن، وبين أن يحيز البيع، / ويأخذ مثل الثمن من [١٢٥] الغاصب. ومن أهل العلم من لا يرى للمغضوب منه ان يحيز البيع ويأخذ الثمن، لأن الاستحقاق عنده يبطل البيع، فكان لم ينعقد، فيرى الصفقات كلها منتقضة، لأن العين عنده كالعرض، ان كان اشترى به بعينه. ولم تقع الصفقة بالعرض^(١)، ثم دفع تلك العين.

شراء سلعة بدراهم أو دنانير مغضوبة بأعيانها

ولو غصب الغاصب دنانير، أو دراهم، لم يحز لأحد أن يبيع (بها)^(٢) منه سلعة، ولا أن يقبلها منه هبة، وان لم يكن مستغرق الذمة، ولا أن يأكل من طعام اشتراه بتلك الدنانير أو الدراهم؛ وهذا اذا اشترى الطعام، أو السلعة، بتلك الدراهم أو الدنانير^(٣) بأعيانها، لأن من أهل العلم من يرى البيع بها منفسخا، ويجعل الطعام والسلعة باقيتين^(٤) على ملك بائعها.

شراء سلعة بدراهم أو دنانير مغضوبة، على الذمة

وأما لو اشترى ذلك على ذمته، ثم نقد فيه تلك الدنانير أو الدراهم المغتصبة، لكان أكل ذلك الطعام، وشراء تلك السلعة مكروها، حتى ينصف المغضوب منه الدنانير أو الدراهم، أو يتحلل منها.

شراء سلعة اشترت بدنانير أو دراهم مغضوبة

ولو غصب الغاصب دنانير أو دراهم، فاشترى بها بأعيانها سلعة لم (يحيز)^(٥) أن تشتري منه تلك السلعة، اذ من أهل العلم والعمل من يقول:

(١) ع، ر، ق: باللفظ.

(٢) من: ق.

(٣) ع: تلك الدنانير أو الدراهم.

(٤) ع، ر: باقيتين.

(٥) من: م، ق. وفي ب: لم تحيز.

ان البيع الواقع بها غير منعقد، وان السلعة باقية على ملك بائعها، على ما ذكرناه، وهو قول الشافعي والمروزي^(١) وجاعة سواها.

وقد قيل: ان البيع منعقد، وللمغصوب منه الدنانير والدراهم أن يأخذ السلعة، التي اشترى بها الغاصب. وعلى قياس هذا القول، يأتي قول عبد الله بن عمر، رضي الله (عنها^(٢)) ونافع مولاه، فيمن تعدى على وديعة فتجر فيها، وربح فيها: أن الربح لصاحبها.

غلة المغصوب

فصل، واختلف في غلات المغصوب، فقيل: انها للغاصب، لقول رسول الله ﷺ: «الخراج بالضمان»^(٣)، وقيل: انها للغاصب الا ما كان منها متولدا عن الشيء المغصوب، كلبن الغنم، وصوفها، وثمر الشجر، فانه للمغصوب منه، لأنه متولد عن الشيء المغصوب، فأشبه ولادة الحيوان، وقيل: انه ليس للغاصب من ذلك إلا كراء الحيوان والثياب وهو الذي يأتي على أخذ قولي مالك في المدونة^(٤) وقيل: انه ليس للغاصب من ذلك شيء، لقول رسول الله ﷺ، «ليس لعرق ظالم حق». وقيل: ان حكم غلات المغصوب كلها حكم الشيء المغصوب في جميع الأشياء.

مراعاة الخلاف.

فلا يجوز، لهذا الاختلاف لأحد أن يتتاع من الغاصب شيئاً من غلات المغصوب كلها كانت تمر نخل أو لبن شاة^(٥)، أو خراج رقيق، أو

(١) هو القاضي أبو حامد أحمد بن بشر المروزي. صنف كتاب «الجامع» في الفقه وهو عمدة في مذهب الشافعي، توفي المروزي سنة ٣٦٢ هـ. (تاريخ التشريع - ص: ٣٠٧).

(٢) من: م. وفي ب: عنه.

(٣) أخرجه أبو داود من ثلاث طرق عن عائشة، رقم: ٣٠٥٨، كما أخرجه ابن ماجه عن عائشة كذلك، رقم ٢٠٤٣. وقد صححه السيوطي في الجامع الصغير: (٣٥٥/٥).

(٤) المدونة: (٣٥٥/٥)

(٥) ع، م، ر: ماشية.

كراء مساكن^(١)، ولا أن يستجيز قبول شيء من ذلك^(٢) على وجه الهبة والعتية، الا ان أشد هذه الأشياء، وأثبتها في التحريم، لبن الماشية وصوفها، وثمر النخيل وسائر الاشجار لقلّة القائلين من أهل العلم: انها للغاصب، ثم^(٣) يليها كراء المساكن، ثم يليها كراء الحيوان، والثياب، لكثرة القائلين من أهل العلم: انها للغاصب.

وبالله التوفيق. لا شريك له.

[١٣٠] - ما يولد عليه الأطفال، ومصيرهم في الأخرى

قال^(٤) الفقيه الامام، الحافظ، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد، رضي الله عنه^(٥): (سألني^(٦)) سائل على^(٧) أن ألخص له اختلاف أهل العلم فيما يولد عليه الأطفال في الدنيا، وما يصيرون اليه من جنة أو نار في الدار الأخرى، وأدل على الصحيح من ذلك على مذهب^(٨) أهل الحق والسنة، المعتصمين بالقرآن، وما يجب أن يحمل عليه ما ورد في ذلك من الآثار.

فقلت، بعد حمد الله تعالى، وجل، كما أوجب^(٩) من حمده، والصلاة على محمد نبيه وعبد.

هذه مسألة قد اختلف أهل العلم فيها اختلافا كثيرا.

(١) ع: مسكن.

(٢) ع: ر: شيء منه.

(٣) ع: من الكلمة «ثم» حتى النهاية، ساقطة.

(٤) ص: ٤ / ق: ١٩ / ع: ١٩ / م: ٣٢١.

(٥) مسألة الأطفال.

(٦) من: ع، وفي ب: سأل.

(٧) ص: سأل سائل.

(٨) ص: مذاهب.

(٩) م: مما وجب.

[١] - الميلاد على الاسلام، والمصير الجنة

فمنهم من ذهب على أنهم يولدون على الاسلام، ويصيرون الى الجنة، واستدل على ذلك بقوة النبي ﷺ في حديث أبي هريرة: «كل مولود يولد على الفطرة فأبواه يهودانه، أو ينصرانه». الحديث^(١)، فجعل الفطرة الاسلام، وجعل الحديث على العموم، اذ قد روى، أيضاً: «ما من مولود الا يولد على الفطرة»^(٢).

[٢] - التوقف عن الحكم.

ومنهم من ذهب الى أنهم لا يولدون (لا^(٣)) على كفر، ولا على ايمان، وأنهم، يصيرون الى ما سبق لهم في علم الله من شقوة أو سعادة فلا يحتم على واحد منهم بجنة ولا نار.

[١٢٦] واستدل بما روي عن عائشة / (رضي الله عنها^(٤)) قالت: (أتى على^(٥)) رسول الله ﷺ بصبي، من صبيان الأنصار، ليصلي عليه، فقلت: طوبى له، عصفور من عصافير الجنة، لم يعمل سوءاً، ولم يدركه ذنب^(٦)، فقال النبي ﷺ: «أو غير ذلك يا عائشة؟ ان الله تعالى خلق الجنة، وخلق لها أهلاً، وخلقهم في أصلاب آبائهم. وخلق النار وخلق لها أهلاً، وخلقهم في أصلاب آبائهم»^(٧).

(١) أخرجه مالك في موطأ بحسب (جامع الجائز، رقم: ٥٢)، كما أخرجه البخاري: (٢١٠/٧)، ومسلم رقم، ٢٠٦٥٨.

وتتمتع الحديث كما في الموطأ («كما تتأنيج الابل من بهيمة جماء، هل تحس فيها من جد عاء؟ قالوا، يا رسول الله، أرايت الذي يموت وهو صغير؟ قال الله أعلم بما كانوا عاملين»).

(٢) هي: صيغة البخاري ومسلم في الحديث السابق.

(٣) من: ق.

(٤) من: م.

(٥) في ق: أتى رسول الله. وهي صيغة الحديث في المراجع بعده.

(٦) م: ذلك.

(٧) أخرجه ابن ماجه رقم: ٨٢، عن عائشة، ومسلم كذلك، رقم: ٢٠٦٦٢، كما أخرجه أبو داود رقم: ٤٠٧١٣، وقد صححه البغوي في المصابيح (٧/١).

وليس من صحيح الحديث الذى يعتمد (عليه^(١)) وتأويل الفطرة، المذكورة في الحديث: حديث أبي هريرة، على الخلقة، لا على الاسلام، واستدل لتأويله (بما^(٢)) في آخر الحديث^(٣)، من قوله، فيمن يموت وهو صغير «الله أعلم بما كانوا عاملين».

[٣] - البعض يولد مؤمنا، والبعض الآخر يولد كافرا.

ومنهم من ذهب الى أن منهم من يولد على الاسلام، ومنهم من يولد على الكفر، وان كان أبواه مؤمنين. واستدل على ذلك بحديث عائشة المذكور، وبما روي من أن «الغلام الذى قتله الخضر كان طبع كافرا^(٤)» ولم يحمل حديث أبي هريرة على العموم، لاحتمال الخصوص، على ما سندكره فيما بعد ان شاء الله.

[٤] - يولد أولاد المسلمين على الاسلام وأولاد الكافر على الكفر. ومنهم من ذهب الى أن أولاد المسلمين يولدون على الاسلام، ويصيرون الى الجنة، وأن أولاد المشركين يولدون على الكفر، ويصيرون الى النار.

واستدل بحديث الصعب بن جثامة^(٥) أن رسول الله ﷺ قال، في أولاد المشركين: «وهو منهم» أو «هم مع الآباء^(٦)»، وبأنه قال في أولاد المسلمين: «لا يموت لأحد من المسلمين ثلاثة من الولد، فيحتسبهم،

(١) من: م.

(٢) من: ع، م، ص.

(٣) يعني حديث أبي هريرة.

(٤) أخرجه مسلم رقم: ٢٠٦٦١، عن أبي كعب، وكذلك أبو داود رقم: ٤٧٠٥، وتذ صححه البيهقي في الجامع الصغير (٧٣/٢).

وتتمة الحديث «ولو عاش لأرهن أبويه طغيانا وكفرا».

(٥) هو الليثي، المجازي. صحابي. خرج عنه الستة (الخلاصة - ص: ١٧٣).

(٦) أخرجه أبو داود رقم: ٢٠٦٧٢، ومسلم، رقم ١٠٦٤٥. وصححه في المصايب (٧/١).

«لا كانوا له جنة من النار»^(١) قالوا: فمحال أن يكونوا لأبويهم جنة (من النار)^(٢) وهم من أهل النار، وبما أشبه ذلك من الآثار.

تحصيل.

فيتحصل (في أطفال المسلمين)^(٣) قولان: أحدهما: أنهم في الجنة، والثاني: أنهم في المشيئة، وفي أطفال المشركين ثلاثة أقوال، أحدها: أنهم في الجنة، والثاني: أنهم في المشيئة، والثالث: أنهم في النار، وقد قيل: أنهم توجب لهم يوم القيامة نار، ويقال لهم: اقتحموها، فمن أطاع واقتحمها، كانت عليه بردا وسلاما، وأدخل الجنة بطاعته ومن عصى أدخل النار بعصيانته.

مستحيل أن يوصف غير العاقل بكفر أو إيمان

فصل. فأما قول من قال: أنهم يولدون على كفر (أو إيمان)^(٤)، فلا يصح بحال، ويعلم قطعاً أنه محال، لاستحالة وجود الايمان، أو الكفر مع عدم العلم والعقل، قال الله عز وجل: «والله أخرجكم من بطون أمهاتكم لا تعلمون شيئاً»^(٥)، فمن المستحيل في العقل أن يوصف المولود من بني آدم بكفر أو إيمان على الحقيقة، كما يستحال أن يوصف بذلك من سواه من الحيوانات.

يجب التأويل تفادياً لتناقض العقل والدين،

فاذا ثبت وتقرر بقيام البرهان، والدليل عليه، وجب أن يصرف

(١) أخرجه مالك في موطأ يحيى (كتاب الجنائز، رقم ٣٩) عن أبي النضر السلمي، كما أخرجه البخاري (٣٤/١)، ومسلم رقم: ٢٠٦٣٤.

(٢) من: ص.

(٣) من: ع، ق. وفي ب: في المسألة قولان.

(٤) من: ع، م، ص. وفي ب: وإيمان.

(٥) سورة النحل: رقم: ٧٨.

بالتأويل اليه، ما خرج عن ظاهره من الآثار، لاستحالة ورود الشرع بما ينافي العقل، كنعو ما روي أن رسول الله ﷺ قال: «ألا إن بني آدم خلقوا طبقات، فمنهم من يولد مؤمناً، ويحيا مؤمناً، ويموت مؤمناً، ومنهم من يولد كافراً، ويحيا كافراً ويموت كافراً، ومنهم من يولد مؤمناً ويحيا مؤمناً ويموت كافراً، ومنهم من يولد كافراً ويحيا كافراً ويموت مؤمناً^(١)». فنقول: إن معنى قوله في الحديث: «يولد مؤمناً» أي يولد وله حكم المؤمنين، في الموارث، وغسله، والصلاة عليه، ودفنه في مقابر المسلمين، وسائر ما شرع من أمره في الدين. وأن معنى قوله فيه: «يولد كافراً:» أي يولد وله حكم الكافرين، في الموارثة، وترك غسله، والصلاة عليه، ودفنه في مقابر المشركين.

فالذي يولد مؤمناً، ويحيا مؤمناً، ويموت مؤمناً، هو الذي يموت كبيراً من اولاد المسلمين على الايمان والاسلام.

والذي يولد كافراً، ويحيا كافراً ويموت كافراً، هو الذي يموت كبيراً على الكفر من اولاد المشركين.^(٢)

والذي يولد مؤمناً، ويحيا مؤمناً ويموت كافراً، هو الذي يرتد الى الكفر بعد بلوغه على الاسلام من أبناء المسلمين، فيموت على الكفر. والذي يولد كافراً ويحيا كافراً، ويموت مؤمناً، هو الذي يسلم بعد بلوغه على الكفر من أبناء المشركين، فيموت على الاسلام.

وكذلك ما روي أن رسول الله ﷺ قال في الغلام الذي قتله الخضر: إن الله طبعه، يوم طبعه، كافراً، فمعناه: خلق الكفر في قلبه، حين ميزه وعقله، وحكم له على ما سبق في سابق علمه،

(١) أخرجه الترمذي في الجامع عن أبي سعيد الخدري، رقم: ٢٠٢٨٦، وأحد في المسند: (١٩/٣). وقد حسنه الترمذي.

(٢) من: ع، ق.

[١٢٧] وكان قتل الخضر اياه لكفره إما بعد بلوغه/ على ما روي (من^(١)) أنه كان رجلاً قاطع طريق، واما وهو صغير يعقل الكفر، ويعتقده، يشرع كان عليه، خلاف شرع الاسلام من وجوب الحد على من لم يحتلم. وكذلك قول النبي ﷺ: «كل مولود يولد على الفطرة، فأبواه يهودانه، أو ينصرانه، كما تنتج الابل من بهيمة جمعاء»، الحديث الى قوله: «الله أعلم بما كانوا عاملين».

أولى ما قيل في تأويله: أن المراد بالفطرة المذكورة فيه: الخلقة التي خلق الله الناس عليها، لا الاسلام الذي أوجبه الله عليهم عند البلوغ، وأن المعنى المراد به: أن كل مولود يولد على الخلقة السلمية من الآفات، المتهمة لقول الدين عند بلوغ^(٢) العقل والميز، الذي لو ترك وسوقها^(٣) لاختار بها الاسلام على غيره من النحل والأديان؛ لوضوحه، وظهور الحق فيه، فأبواه ان كانا يهوديين، أو نصرانيين، يهودانه أو ينصرانه، أي يحملانه على اليهودية أو على النصرانية، ويقولانه اياها^(٤)، ويسمونه بسميتها^(٥) فيعرف بذلك، كما تنتج الابل سالمة الخلقة، فتثقب أنوفها، وتشق آذانها، لتعرف بذلك، فيقال: هذه بجائر^(٦)، وهذه سوائب.

ويؤيد هذا التأويل ما روي أن رسول الله ﷺ قال، حاكيا عن ربه عز وجل، «اني خلقت عبادي حنفاء كلهم، فأنتهم الشياطين، فاختلفتهم عن دينهم^(٧)»، لأن الحنيف، في كلام العرب، المائل، فمعنى الحديث:

- (١) من: ق.
- (٢) م: البلوغ.
- (٣) ص: ترك رسمها.
- (٤) ص: اياها.
- (٥) ص: سيمتها.
- (٦) مفرداها: بحيرة، وهي الناقة التي تلد عشر أبطن فتشق أذنبا، وتُسَيَّبُ فلا تركب ولا يحمل عليها وتصبح حرما. حسب اعتقاد العرب.
- (٧) أخرجه مسلم من عدة طرق عن عياض بن حار. رقم ٢٨٦٥، كما أخرجه أحمد في المسند (١٦٢/٤).

أن الله خلق عباده ميلاء الى الدين، بالجلبة التي فطرهم الله عليها، فلولاً الشياطين، الذين يغرونهم عن الدين لكان جميعهم مسلمين، وهو معنى قول الله عز وجل: «فأقم وجهك للدين حنيفاً، فطرة الله التي ناصر الله الناس عليها، لا تبديل لخلق الله، ذلك الدين القيم»^(١)، وان كان محتملاً لما سواه من التأويلات.

وقد تعلق بهذا الحديث من ذهب الى أن جميع^(٢) الأطفال يولدون على اسلام، بأن أول «الفطرة» (في^(٣)) الاسلام، وجعل خبر «كل مولود» (في^(٤)) «يولد على الفطرة»، فحمل الحديث على ظاهره من العموم. وتعلق به، أيضاً، من ذهب الى أن مِنْهُمْ من يولد على الاسلام، ومنهم من يولد على الكفر، بأن تأوّل «الفطرة»، أيضاً، على الاسلام، وجعل «يولد على الفطرة» من صفة «كل مولود»، والخبر فيما بعد ذلك من قوله: «فأبواه يهودانه أو ينصرانه»؛ لأن تقييد الموصوف بالصفة يخص منه من^(٥) ليس على تلك الصفة.

وهذا كله غير^(٦) صحيح، لما قد بيناه (من^(٧)) استحالة وصف من لا يعقل بكفر أو ايمان، ولو تحقق أن المراد بالفطرة المذكورة في الحديث، الاسلام، لما وجب أن يتحقق لهم بذلك، قبل بلوغ العقل، الاسلام، لاستحالة ذلك على ما ذكرناه، ولقلنا: ان المعنى في ذلك: كل مولود (يولد^(٨)) لفطرة الاسلام، أي ليؤمن بذلك، ويتعبد به، كما تقول في قول

-
- (١) سورة الروم، رقم: ٣٠.
 (٢) ص: جميع أولاد أهل الاسلام يولدون
 (٣) من: ص، ق، ع، م.
 (٤) من: م، ص.
 (٥) ع: ما.
 (٦) ص: كله صحيح.
 (٧) من: ص، ق، ع، م.
 (٨) من: ق.

الله عر وجل، «وما خلقت الجن والانس الا ليعبدون»^(١)، ويكون ذلك مخصوصا فيمن يصح أن يتوجه اليه الأمر، أو^(٢) أن المعنى فيه: كل مولود (يولد فيه)^(٣)، وقد سبق في علم الله أن يكون مسلما، ويموت على الاسلام، وأبواه (يهوديان أو نصرانيان)^(٤)، فهما يهودانه، أي يحملانه على اليهودية أو النصرانية، فيحكم له في الدنيا بحكمها فيما سوى القتل، وما كان مثله، مما خص به الاطفال، وتكون فائدة الحديث، على هذا التأويل: الإعلام بأن ما فعله به من ذلك غير ضار له؛ اذ الأعمال بالخواتم.

ويدل على هذا التأويل حديث الأسود بن سريع^(٥)، قال: «غزوت مع رسول الله ﷺ، أربع غزوات، فتناول أصحابه الذرية، بعد ما قتلوا المقاتلة، فبلغ ذلك رسول الله ﷺ، فاشتد عليه، فقال: ألا ما بال أقوام قتلوا المقاتلة، ثم تناولوا الذرية، فقال رجل: يا رسول الله، أليسوا (من)^(٦) أبناء المشركين؟ فقال رسول الله ﷺ: «ان خياركم أبناء المشركين، ألا انه»^(٧) ليست تولد نسمة الا ولدت على الفطرة، فما تزال عليها حتى يبين عنها لسانها، فأبواها يهودانها أو يتصرانها^(٨)».

وموضع الدليل منه: قوله فيه: «ان خياركم أبناء المشركين» فأخبر أنه قد يكون من أبناء المشركين من ينصره أو يهوده أبواه، وفي علم

(١) سورة الذاريات، رقم: ٥٦.

(٢) ع، م. وأن المعنى.

(٣) من: م.

(٤) من: ص، ع. وفي ب: يهودانه أو ينصرانه.

(٥) وهو أبو عبد الله التميمي. صحابي: كان شاعرا محسنا، توفي: ٤٢ هـ. (المخلاصة. ص: ٣٧، طبقات ابن سعد - ٤١/٧).

(٦) من: م.

(٧) م: وإنه.

(٨) أخرج الحديث أحد في المسند، مرتين (٤٣٥/٣، ٣٤/٤). وكذلك أخرجه الدارمي في السنن: (٢٢٣/٢).

الله/ أنه يكون، كبيرا، من خيار المسلمين، بما سبق له من السعادة في [١٢٨] أم الكتاب.

وقوله في آخر الحديث، ألا انه («ليست تولد نسمة الا ولدت على الفطرة». الحديث معناه^(١)) ليست تولد للمشركين نسمة، قد علم الله أنها تموت كبيرة على الاسلام، وهي عند الله، من حين ولادتها، على حكم الفطرة، من ارادة تنعيمها بما علمه من خاتمتها، وان حملها أبواها على اليهودية أو النصرانية.

ويدل على أنه انما قصد الاخبار^(٢) عن يموت وهو كبير، سؤالهم اياه في آخر الحديث عن يموت وهو صغير.

فهذه وجوه يحتملها الحديث، والله أعلم بحقيقة مراده (فيه^(٣))،
ﷺ

ومما يدل على أن قول النبي ﷺ: «كل مولود يولد على الفطرة» لا يدل على كون الأطفال الصغار، قبل أن يعقلوا، مسلمين، قوله في آخر الحديث: «الله أعلم بما كانوا عاملين»، فأخبر أنهم في المشيئة فلو كان معنى قوله، في أول الحديث انهم يولدون على الفطرة؛ أنهم يولدون على الاسلام، لما قال في آخره: انهم في المشيئة اذ قد علم من دين الاسلام ضرورة أن من (مات^(٤)) على الاسلام فمصييره الى الجنة.

لا نسخ في الأخبار.

ومن أهل العلم من ذهب الى أن الحديث منسوخ، وأن ذلك كان في أول الاسلام، قبل أن تنزل الفرائض، ويفرض الجهاد، فنسخه ما قرره

(١) من: ع: ق.

(٢) ع، ص: الى الأخبار.

(٣) من: ع.

(٤) من: ق.

الشرع من اجازة سبي ذراري المشركين واسترقاقهم، وموارثة آبائهم اياهم.

قال: فدل ذلك على أنهم انما يولدون^(١) على دين آبائهم، لا على الاسلام.

ومنهم من ذهب الى أن قوله، في آخر الحديث: «الله أعلم بما كانوا عالمين» ينسخ ما في أوله من أنهم يولدون على الاسلام.

وذلك كله بعيد، غير صحيح، لأن الأخبار لا يدخلها النسخ، الا أن ترد لاثبات الأحكام، دون أن يراد بها الاخبار، ولأنه قد روي في أن ذلك كان بعد فرض الجهاد، على ما جاء في حديث الأسود بن سريع.

والصواب أن الحديث مبين لأول، ودال على ما ذكرناه من معناه، لا ناسخ له.

الاحتجاج بأخبار الآحاد.

وبالجملة، فما كان طريقه العلم لا يصح الاحتجاج فيه بأخبار الآحاد، المحتملة للتأويل، كنحو هذا الحديث وشبهه^(٢).

وأما قول الله عز وجل: «واذا أخذ ربك من بنى آدم من ظهورهم ذرياتهم، وأشدهم على أنفسهم: أليس ربكم؟» الآية^(٣)، فالمعنى فيها^(٤) ما فسرهُ رسول الله ﷺ، في حديث عمر بن الخطاب على ما سنذكره

(١) ع: فَدَلَّ عَلَى أَنَّهُمْ يُوَلَّدُونَ.

(٢) كانت بالبصرة، في ق: ٢ هـ، جماعة لا تتقبل من السنة الأحاديث المتواترة، وترفض أحاديث الآحاد. وهذه الجماعة تنتمي للمعتزلة. (الأم - ٢٧٤/٧) وتاريخ التشريع الاسلامي - ص: ١٥٤

(٣) سورة الأعراف: ٢٧٢.

(٤) ق: فيه.

ان شاء الله، فمن قال فيه بما سوى ذلك، فقد خالف في تأويله قول الرسول ﷺ، وأتى بما لا يصح في العقول. ترجيح.

فالصحيح المقطوع بصحته: أن الأطفال لا يولدون على كفر، ولا على إيمان، وأنهم انما يولدون على ما سبق لهم في علم الله من (شقاوة^(١)) أو سعادة، يصيرون اليها بخواتم أعمالهم، وانهم لا يخرجون عن (علم الله^(٢)) السابق فيهم، ولا ينتقلون عنه، على ما جاء عن رسول الله ﷺ في تفسير قول الله عز وجل، «واذ أخذ ربك من بني آدم من ظهورهم ذرياتهم، وأشهدهم على أنفسهم أليس ربكم، قالوا بلى»، الى قوله: «غافلين».

ثبت (ان^(٣)) عمر بن الخطاب، رضي الله عنه، أنه سئل عنها، فقال: سمعت رسول الله ﷺ (يسأل^(٤)) عنها، فقال رسول الله ﷺ: «ان الله خلق آدم، ثم مسح ظهره يمينه، فاستخرج منه ذرية، فقال: خلقت هؤلاء للجنة، وبعمل أهل الجنة يعملون، ثم مسح ظهره، فاستخرج منه ذرية، فقال: خلقت هؤلاء للنار، وبعمل أهل النار يعملون^(٥)» الحديث.

فأعلم ﷺ، في هذا الحديث: أن معنى الآية تقدم علم الله بأعمال بني آدم، وما يحتج^(٦) لهم به مما خلقهم له، من شقاوة أو سعادة، وبأن بقوله، أنهم يولدون على ما خلقهم له من ذلك.

(١) ص شقاوة. وفي ب: شقوة.

(٢) ص: من: ع، م. وفي ب: علمه.

(٣) من: ع، ق. وفي ب: ثبت عن.

(٤) من: ع، ص، ق. وفي ب: سئل.

(٥) أخرجه مالك في موطأ يحيى (كتاب القدر - رقم: ٢) كما أخرجه أبو داود رقم: ٤٠٧٠٣، والترمذي

في الجامع رقم: ٥١٠٧١، وقال فيه: «حديث حسن»، وَحَدَّثَ الْبَقَوِي فِي «المصباح» من الغرائب:

(١/٩)، انظر: مشكاة المصابيح رقم: ٩٥.

(٦) م: يحتج.

ويصدق ذلك: الحديث المأثور عن ابن مسعود وغيره، واللفظ لابن مسعود، قال: «حدثنا رسول الله ﷺ، وهو الصادق المصدق^(١): ان خلق بني آدم يكثه^(٢) في بطن أمه أربعين يوما، ثم يصير علقه^(٣) [١٢٩] أربعين يوما، ثم يصير / مضغة^(٤) أربعين يوما، ثم يبعث الله عز وجل اليه ملكاً، فيقول: يا رب، أذكر ام أنثى، أشقي أم سعيد، فما الاجل، وما الاثر^(٥)؟ فيوحي اليه، ويكتب الملك، حتى ان أحدكم ليعمل بعمل أهل الجنة، حتى ما يكون بينه وبينها الا ذراع، أو قيد ذراع، فيغلب عليه الكتاب الذي سبق، فيعمل بعمل أهل النار، (فيدخل النار^(٦))، وان الرجل ليعمل بعمل أهل النار حتى لا يكون بينه وبين أهل النار الا ذراع، أو قيد ذراع، فيغلب عليه الكتاب الذي سبق، فيعمل بعمل أهل الجنة، فيدخل الجنة^(٧)».

وما تضمنته الآية من اشهاد الله تعالى ذريات بني آدم على أنفسهم، وتقريره اياهم على أنه ربه، واقرارهم له بالربوبية، ان لم يكن ذلك من الجاز، الذي لا ينكر وجوده في القرآن، مثل قوله تعالى: «جدارا يريد أن ينقض فأقامه^(٨)»، مثل: «يوم يقال للهنم هل امتلأت، وتقول هل من مزيد^(٩)»؟ وما أشبه ذلك، فغير مستنكر في لطيف^(١٠) قدرة الله تعالى أن يحييهم حينئذ، ويجعل لهم، مع كونهم أمثال الذر^(١١)، عقولا،

(١) م: المصدق انه خلق.

(٢) ع، م: يكث.

(٣) هي دم غليظ، جامد.

(٤) هي: قطعة لحم قدر ما يمضغ.

(٥) ع: الأمر.

(٦) من: ق، م.

(٧) أخرجه البخاري (٢١٠/٧)، ومسلم رقم: ٢٠٦٤٣، وأبو داود، رقم: ٤٧٠٨، والترمذي رقم: ٢٠٢٢٠.

وقال فيه «حديث حسن صحيح» وابن ماجه رقم: ٧٦، وأحمد في المسند: (٣٨٢/١).

(٨) سورة الكهف، رقم: ٧٧.

(٩) سورة ن، ٣٠.

(١٠) ص: لطف.

(١١) الذر: (يفتح الذال): صغار الرمل.

يعقلون بها خطابه، ويعلمون بها: أنه ربهم وخالقهم، ويطلق ألسنتهم بالقرار له بذلك، ويسلب جميع ذلك الاطفال، مع كمال الخلق حين يولدون، كما ذكر، حيث يقول: «والله أخرجكم من بطون أمهاتكم لا تعلمون شيئاً»^(١). فمن آمن بالله في شبابه، وعبد الله حق عبادته، ثم مات كافراً، فهو ممن سبقت له من الله الشقوة في أم الكتاب، وكتب في بطن أمه شقياً، ومن نشأ على الكفر والضلال، فأطاع الشيطان، وكفر بالرحمن، وعبد الاصنام، والأوثان، ثم ختم له عند الموت بالاسلام والايمان، فهو ممن سبقت له من الله السعادة، وكتب في بطن أمه سعيداً. فهذا هو الصحيح فيما يولد عليه الأطفال.

مصير أطفال المسلمين

وأما ما يصير اليه من مات منهم صغيراً، قبل أن يعقل، من جنة أو نار، فهذا لا مجال فيه للعقل، ولا مدخل فيه للقياس والرأي، ولا ورد في ذلك شيء يقطع العذر، ويوجب العلم من ناحية السمع، اذ لا طاعة لهم يدخلون بها من جملة من (وعده^(٢)) الله في كتابه، وعلى لسان رسول الله، بالثواب، ولا ذنوب لهم بها، أيضاً، في جملة من أوعده الله على ذنوبه بالعقاب.

والذي يدل عليه الآثار: أن أطفال المسلمين في الجنة، (فنحن نعلم^(٣)) ذلك، يقينا، بشهادة الآثار (المأثورة^(٤)) بذلك على اختلاف ألفاظها، واتفاق معانيها.

من ذلك حديث أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «صغاركم

(١) سورة النحل، رقم: ٧٨.

(٢) من: ع، ص، ق. وفي ب: وعد.

(٣) من: ق. وفي ب: فنعلم.

(٤) من: ص. وفي ب: المتواترة.

دَعَامِصُ الْجَنَّةِ^(١) « وحديثه أيضا، «أولاد المسلمين في جبل تكلفهم سارة وإبراهيم، فإذا كان يوم القيامة دفعوا إلى آبائهم^(٢)، وما أشبه ذلك من الآثار.

الا انا لا نقطع بذلك على التعميم في حق كل واحد منهم، لعدم النص في ذلك، (أو الاجماع^(٣)) المعصوم، لحديث عائشة المذكور.

مصير أطفال المشركين.

وأما أطفال الكفار فقد روي: أنهم في النار. من ذلك حديث الصعب بن جثامة المتقدم، وما روي عن عائشة^(٤) أنها قالت: «سألت رسول الله ﷺ، عن ذراري المؤمنين، فقال: هم مع آبائهم، قلت: بلا عمل؟ قال: الله أعلم بما كانوا عاملين. وسألته عن ذراري المشركين، فقال: هم مع آبائهم. قلت: بلا عمل قال: الله، أعلم بما كانوا عاملين». زاد في بعض الروايات «، والذي نفسي بيده: لئن شئت لأسمعك تضاعيمهم في النار^(٥)».

وما روى عنه ﷺ أنه قال: «الوائدة والموءودة في النار، الا أن تدرك الاسلام الوائدة فيغفر لها^(٦)» وما أشبه ذلك.

- (١) أخرجه مسلم، رقم: ٢٠٦٣٥، وأحمد في المسند، (٤٨٨/٢).
- (٢) والدعاميص: جمع دعموص: (بضم الدال) وتعني في الاصل: دويبة صغيرة تكون في الماء، لا تفارقه، والمراد: الصغار الذين لا يفارقون الجنة، والحديث يؤيد المبدأ العام في الاسلام وهو المسؤولية الفردية التي تحمل الأطفال، من آباء مسلمين أو غير مسلمين، يدخلون الجنة.
- (٣) ورد هذا الحديث عند أحمد في المسند: (٣٢٦/٢) بهذه الصيغة: «ذراري المسلمين في الجنة يكفلهم إبراهيم عليه السلام» وقد خرجه السيوطي في الجامع الصغير: (١٩/٢) بصيغة: «ذراري المسلمين يكفلهم إبراهيم» وقد نص على تصحيحه.
- (٤) من: إص، ع. وفي ب: والاجماع.
- (٥) هذه الصيغة أخرجهما أبو داود، رقم: ٤٠٧١٢، وأخرجه البخاري بهذه الصيغة «سئل رسول الله ﷺ عن ذراري المشركين. فقال الله أعلم بما كانوا عاملين (١٠٤/٢) ومثل البخاري أخرجه النسائي: (٥٨/٤) وأحمد في المسند.
- (٦) رواها أحمد (٢٠٨/٦) مستقلة.
- (٦) أخرجه أبو داود، رقم: ٤٠٧١٧. عن عبد الله بن مسعود، الا أنه بهذا النص فقط: «الوائدة والموءودة

وقد روى: أنهم في الجنة.

من ذلك ما روي عن عائشة أنها قالت: سألت خديجة النبي ﷺ، عن أولاد المشركين، فقال: «هم (من^(١)) آبائهم»، ثم سألته، بعد ذلك، فنزلت: «ولا تزر وازرة وزر^(٢) أخرى» فقالت: «هم على الفطرة»، وقال: «هم في الجنة»، وما أشبه ذلك من الآثار.

وقد روي أنهم يمتحنون في الآخرة، وكل من أخبار الآحاد، التي لا توجب العلم، فلا يصح الحتم عليهم بجنة ولا نار، ولذلك (كره^(٣)) جماعة من العلماء التكلم فيهم، (روي^(٤)) عن ابن عباس أنه قال: «لا يزال [١٣٠] أمر هذه الأمة موتيا، أو متقاربا، حتى يتكلموا في الأطفال والقدر^(٥)».

فائدة التأويل.

وجه القول فيهم على استعمال الآثار؛ إذ هو أولى من حملها على التعارض وطرحها: أن تجعل الآثار التي وردت بأنهم في الجنة في قوم مخصوصين منهم، سبقت لهم من الله السعادة في أم الكتاب، والآثار التي وردت بأنهم في النار، في قوم مخصوصين أيضا منهم سبقت لهم من الله الشقوة^(٦) في أم الكتاب، فنقول فيهم: انهم في المشيئة (اذ لا ندري

في النار «وأخرجه أحد في المسند هكذا: (عن سلمة بن يزيد الجمعي قال: انطلقت أنا، وأخي إلى رسول الله ﷺ، قال: قلنا يا رسول الله، ان أمنا مليكة، كانت تصل الرحم، وتقري الصيف، وتعمل وتفعل، هلكت في الجاهلية، فهل ذلك نافعا شيئا... قال: الوائدة والمؤودة في النار، الا أن تدرك الوائدة الاسلام، فيعفو الله عنها. (٤٧٨/٣). قال ابن كثير في تفسيره: (٢٩٣/٤) عن هذا الحديث: اسناده حسن، وأخرجه ابن كثير في تفسيره كذلك، (٢٢٥/٧). عن خنساء الصربية عن عمها، قال قلت يا رسول الله من في الجنة؟ قال النبي في الجنة، والشهيد في الجنة، والمؤودة في الجنة».

- (١) م: من. وفي ب: مع.
- (٢) سورة الأنعام: ١٦٤. وأخرج أحد في المسند معنى الحديث، عن أين عباس (٤١٠/٥)
- (٣) م: م، وفي ب: ترك.
- (٤) م: ص، ع، م. وفي ب: وروى.
- (٥) أخرجه ابن كثير في التفسير: (٢٩٤/٤). ورفع.
- (٦) ع: الشقاوة.

الشقي منهم من السعيد، كما نقول، في العصاة من المسلمين: انهم في المشيئة^(١)، ان شاء الله أن يعذبهم، وان شاء أن يغفر لهم، اذ لا ندرى الشقي منهم، الذي لا يغفر له، بما سبق في أم الكتاب.

ويشهد لهذا ما روي عن النبي ﷺ من قوله «الله أعلم بما كانوا عاملين» لأنه قيل: ان معناه (الله)^(٢) أعلم بما يعمل بهم، وقيل: معناه أعلم بما كانوا يعملون (لو)^(٣) أدركوا العمل، لأن الله عالم بما كان، وبما يكون، وبما لا يكون، لو كان كيف كان يكون، قال الله عز وجل: «ولو ردُّوا لعادوا لما نهوا عنه وانهم لكاذبون»^(٤).

وما يفعل الله بهم، من تعذيب أو تنعيم. فهو عدل منه وحكم مستقيم، يفعل ما يشاء، «ولا يسأل عما يفعل وهم يسألون»^(٥) ويحكم بما يريد، لا راد لأمره، ولا معتقب لحكمه، فقد كان له أن يعذب المؤمنين الطائعين، وينعم الكافرين العاصين، اذ لا تنفعه الطاعة، ولا تضره المعصية، ولا فوقه أمر، يقال: انه بمخالفة أمره، جائر، تعالى عن ذلك علوا كبيرا، لكنه بفضله ورحمته، تفضل على المؤمنين بالخلود في الجنة (التي)^(٦) أعدها لأوليائه المتقين، وحتم على الكافرين بالخلود في النار، التي أعدها لأعدائه الكافرين. أجازنا الله منها، وزحزحنا عنها برحمته، انه غفور رحيم.

وأما حكم الأطفال في الدنيا فقد قرره الشرع، وجاءت به نصوص الأخبار والروايات، فلا معنى لتكليف^(٧) القول فيها هو مسطور موجود

(١) من: ع، م، ق.

(٢) من: م.

(٣) من: م، ق، وفي ب: ولو.

(٤) سورة الأنعام، ٢٨.

(٥) اقتباس من الآية رقم: ٢٣، من سورة الأنبياء.

(٦) من: ع.

(٧) ع: لتكليفنا فيها هو.

في الأمهات.

وبالله التوفيق. وهو حسبنا ونعم الوكيل.

[١٣١] - تقسيم الأفعال.

وقال الفقيه^(١)، الامام الحافظ، أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد، رضي الله عنه:

سئلت عن وجه قول من ذهب الى أن الأفعال لا تكون الا إما ماضية، وإما مستقبلية^(٢) ونفي فعل الحال، ان كان له وجه يلوح، أو الدليل على بطلانه، ان كان غير صحيح.

يقع الفعل في الحال

فقلت: من زعم أن الأفعال لا تكون الا اما ماضية واما مستقبلية ونفي أن يكون، بين الماضي والاستقبال، حال تقع فيها الأفعال، فقد أخطأ خطأ ظاهرا، وأتى بحال؛ لأننا نعلم، ببديهة العقل وضرورته، استحالة ايقاع الفعل في الزمان الماضي، وفي الزمان المستقبل؛ إذ لا منازعة في أنه لا يقدر أحد على أن يضرب عبده في الزمان الماضي بعد ذهابه، ولا في الزمان المستقبل، قبل اتيانه، فاذا تقرر أن ايقاع الفعل في الزمان الماضي، وفي الزمان المستقبل مستحيل، علم أنه انما يقع في الحال التي^(٣) بينها او لو امتنع وقوعه، أيضا، في الحال التي بينها لما وجد فعل بحال، وذلك باطل ومحال.

فالفعل انما يقع في الوقت من الزمان الذي بين الماضي والاستقبال، مع مرور الأزمان شيئا بعد شيء، لأنه حركات وسكنات، فتقع كل

(١) ص: ٢٩٤ / م: ٣٣٣.

(٢) م: لا تكون الا ماضية أو مستقبلية.

(٣) الذي.

حركة منه أعني من الفعل أو (السكون^(١)) في زمن واحد، على التوالي والاتصال. حتى ينقضي الفعل، فتتقضي بانقضائه الأزمان التي وقع بعد تمامه ماضيا، لحصوله بتمامه فيما مضى من الشروع فيه مستقبلا، موصوفا، (بالاستقبال^(٢)) ماضيا، وقبل التشبث بفعله مستقبلا، بطل التشبث بفعله، ماضيا أو مستقبلا، لذهاب قررناه من أنه حركات وسكنات، لا تأتي حركة واحدة أو سكون واحد، وجب أن أعنى حال التشبث به، باسم الحال، لأنه يه، وينضاف منه ما قبله وما بعده اليه، الواحد، لقرب بعضه من بعض، واتصال بعضه

هذه المسألة من طريق النظر، الذي تشهد فيه، وتذعن الى الاقرار به، ويقضى بفساد ان الافعال لا تنقسم إلا قسمين: ماضٍ ثم بتصويب قول من قسمها منهم الى ثلاثة، ز في ذلك، لا ينفك منه الكلام. ا يدل عليه، ويبين وجه المجاز. فيه عند بام الوافرة الناقدة وبالله التوفيق.

التصريح علي التوضيح: (٤٤/١)

[١٣٢] - حبس معقب، مع شرط الرجوع على الحبس او على عقبه.

وسئل^(١) الامام الحافظ. أبو الوليد محمد بن أحمد بن احمد بن رشد، رضي الله عنه، عن رجل حبس على ابنته نصف جميع حصته من حمام، وهي الربع، وعلى عقبها بعد موتها، وعلى عقب عقبها ما تناسلوا. فان انقرضت ابنته المذكورة عن غير عقب، رجع الحُبْسُ الى أبيها الحبس ان كان حيا، وكذلك ان انقرض عقبها، والحبس حي، رجع اليه، أيضا، فان انقرضت ابنته المذكورة بعد موت أبيها، دون عقب، أو انقرض عقبها، وعقب عقبها، رجع الحبس على عقب الحبس، وعلى عقب عقبه، ما تناسلوا.

بين لنا، رضي الله عنك، هل يرجع الى عقب الحبس، بعد موت الحبس عليها، أو موت أبيها، أم يرجع الى حفدة الحبس عليها، وهم ولد ابنتها؟ يعظم الله أجرك.

ينفذ الحبس من الثلث

فأجاب^(٢)، أدام الله توفيقه: اذا كان التحبيس على ما وصفت، فلا ينفذ بعد موت الحبس، الا من ثلثه، ويكون لسائر الورثة الدخول مع الابنة الحبس عليها في حظها منه طول حياتها، على سبيل الميراث، فاذا ماتت سقط حقهم، وخلص الحبس لولدها: الذكور والاناث، وولد ولدها المذكور: ذكراهم. واناثهم، فاذا انقرضوا رجع الحبس على عقب الحبس، ولا دخول لَوَلَدٍ بَنَاتِ الابنة فيه على ذلك. وبالله التوفيق.

(١) ق: ٨٨ / ص: ١٥٧ / م: ٢٦٩ / ع: ٧٦.

(٢) ع: فجاب.

[١٣٣] - الاختلاف في ثمن الطعام بعد قبضه وأكله

وسئل^(١)، رضي الله عنه^(٢)، في رجل اشترى قفيز قمح، فقبضه وأكله، ثم اختلفا في ثمنه، هل يكون القول قول المبتاع، أم يجب التحالف والتفاسخ؟ وهل فَوْتُ القمح وما يكال، أو يوزن، كفوت العروض^(٣) في هذه المنزلة أم لا؟

فقد رأيت في كتاب ابن المواز: أنها سواء. قال أبو محمد: يريد محمد^(٤): في قول مالك الأول.

فهل تذكر - أعزك الله - ما ذكر الشيخ أبو محمد، رحمه الله، غيره أم لا؟ وما المستعمل في ذلك؟ وما تدل عليه المدونة من ذلك؟ بين لنا ما تذكره، وتختاره^(٥) في ذلك، معانا ان شاء الله.

القول قول المشتري، وينفذ البيع على مذهب ابن القاسم. فأجاب، أدام الله توفيقه: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه. والصحيح من مذهب ابن القاسم: أن فوت المكيل والموزون كفوت العروض سواء، على ما رأيت لابن المواز، والغيبة عليه، أيضا، كفوات عينه، اذ لا يعرف بعينه بعد الغيبة عليه. ولهذا ذهب أبو إسحق التونسي في كتابه.

وقد كان الشيوخ رحمهم الله يقولون: ما في كتاب ابن المواز، (من^(٦)) قوله محمول على أنه مذهب ابن القاسم فيما لم يوجد له خلافة، وهذا ما لم

(١) ف: ٤٢ / ص: ١٠٣ / م: ١٠٥ / ع: ٣٩.

(٢) ع: مسأله بـع. الجواب رضي الله عنك.

(٣) ع: العرض.

(٤) هو ابن المواز. وفي ص: يريد في قول مالك الأول. وأبو محمد هو: ابن أبي زيد القيرواني.

(٥) م: وما تختاره.

(٦) من: ص، م، وفي ب: ومن.

يوجد له خلافه، بل يقوم ذلك من المدونة، قال فيها، فيمن (أسلم^(١)) دراهم في طعامه، فاختلفا في مكيته، بعد أن غاب على النقد، وحل الأجل: «ان القول قول المسلم^(٢) اليه». فاذ جعل القول قوله، ولم يقل: يتحالفان ويتفاسخان، ويرد مثل الدراهم، فأحرى أن يجعل القول قول مشترى الطعام، اذا فات الطعام عنه، ولا يقول: انها يتحالفان ويتفاسخان ويرد مثله لأن الطعام يتعين.

الا ترى أن البيع يفسخ فيه باستحقاقه، ويكون أحق به في التفليس، عند جميعهم، بخلاف الدراهم التي لا يفسخ البيع باستحقاقها، ولا يكون أحق بها، في التفليس، عند بعضهم، وان لم يغب عليها.

مذهب أشهب: التحالف والتفاسخ

فلا يصح أن يتحالفا، بعد فوت الطعام، ويتفاسخا اذا اختلفا في ثمنه. الا على مذهب أشهب، الذي يرى التحالف والتفاسخ في/ السلع. [١٣٢] كانت قائمة أو فائتة ويرى رد القيمة كرد العين، لأن المثل في المكيل والموزون، كالقيمة في العروض.

ابن المواز وابن أبي زيد.

وتأويل ابن أبي زيد على ابن المواز بعيد، لا يصح، لأن القبض، في الطعام وغيره، فوت، على قول مالك الأول، فات أو لم يفت، فانما يحتاج الى التكلم على حكم الفوات ما هو، وهل تتساوى^(٣) في ذلك العروض والمكيل والموزون أم لا، على ما اختاره ابن القاسم وأخذ به من اختلاف قول مالك.

فتدبر ذلك بحسن نظرك تجده صحيحا ان شاء الله تعالى.

(١) من: ص، م. وفي ب: سلم.

(٢) المدونة: (٤٦/٤).

(٣) ع: ويتساوى.

وبالله التوفيق (بعزته^(١)).

جواب ثان لنفس الموضوع.

(جواب^(٢) ثان على مسألة مشتري قفيز^(٣) قمح، فقبضه وأكله ثم اختلفا في ثمنه.

وقد تقدم نص السؤال عليها، وجواب غير هذا، وان كان في معناه.

وحدة الفوت في المكيل والموزون والعروض.

تصفحت - رحنا الله واياك - سؤالك، ووقفت عليه.

والصحيح من مذهب ابن القاسم، وروايته عن مالك، رحمه الله، أن [ع ٣٩] فوت المكيل والموزون في/ ذلك كفوت العروض سواء على ما قاله ابن المواز، فان الغيبة عليه، أيضا، كفوت عينه اذ لا يعرف بعينه، بعد الغيبة عليه، والى هذا ذهب ابو اسحق التونسي في كتابه وهو صحيح، بين في المعنى، قائم من المدونة، قال فيها، فيمن أسلم دراهم في طعام فاختلغا في مكيلته، بعد أن غاب على النقد، وحل الأجل: «ان القول قول المسلم اليه». وكان القياس أن يكون القول قول المسلم اليه، اذا غاب على النقد، وان لم يحل الأجل، مثل ماله ولغيره في المدونة^(٤)، اذ لو لم يفت النقد بالغيبة عليه. لوجب الا يفوت بحلول الأجل.

اعتبار الغيبة فوتاً، ونتائجها.

فاذا قال ابن القاسم، رحمه الله: ان الغيبة على النقد، حل الأجل

(١) من: ع.

(٢) ع: ٣٩ / ق: ٤٣.

(٣) مكيل قدم، يختلف مقداره حسب البلدان.

(٤) المدونة: (٤٦/٤).

(أو لم يحل^(١))، فوت، يوجب أن يكون القول قول المسلم اليه. ولا يتحالفان ويتفاسخان، فأحرى أن يكون عنده القول قول مشتري الطعام، إذا أكله، أو استهلكه، أو غاب عليه، لأن الطعام يراد لعينه، فينفسخ البيع باستحقاقه. بخلاف الدراهم التي لا تراد لأعيانها، ولا ينفسخ البيع باستحقاقها.

أساس الاختلاف بين ابن القاسم وأشهب.

فالأصح ألا يتحالفا ويتفاسخا، بعد فوت الطعام، إذا اختلفا في ثمنه، إلا على مذهب أشهب، وروايته عن مالك، الذي يرى التحالف والتفاسخ في السلع. التي كانت قائمة أو فائتة، ويرى رد القيمة كرد العين، لأن المثل في المكيل والموزون كالقيمة في العروض. قول أشهب عند اختلاف الأسواق

وهذا إذا لم تختلف الأسواق في ذلك، وأما إذا اختلفت الأسواق فيه، فالذي يجب على قياس قوله، وروايته: أن يتحالفا ويرد قيمة الطعام، لا مثله، لأن المثل أنزل رتبة من العين. فإذا لم يرد العين، وكان قائما، إذا حالت أسواقه، فأحرى ألا يرد المثل في المكيل والموزون إذا فاتت عينه، وحالت سوقه.

تأويل ابن زيد على ابن المواز

وتأويل ابن أبي زيد علي بن المواز بعيد لا يصح، لأن القبض، في الطعام وغيره فوت، على قول مالك الأول، فات أو لم يفت، فانما يحتاج الى التكلم على حكم الفوات، ما هو، وهل يتساوى في ذلك العروض، والمكيل والموزون أولا، على ما اختاره ابن القاسم وأخذ به، من اختلاف قول مالك، رحمه الله.

(١) من: ق. وفي ع. أو يحل.

فتدبر ذلك تجده صحيحاً، ان شاء الله.

[١٣٤] - التزام نفقة ابن الزوجة.

وسئل^(١)، رضي الله عنه، وأدام توفيقه^(٢)، في رجل تزوج امرأة، ولها ولد من غيره، وطاع بالتزام نفقة الولد، مدة أمد^(٣) الزوجية، ثم طلقها طليقة واحدة، فانقضت عدتها، ثم تزوجها، هل يعود انفاق الولد، وهو لم يتطوع بذلك في النكاح الثاني؟ وهل يلزمه ذلك، ما بقي من طلاق ذلك الملك شيء أم لا؟.

وهل تلزمه الكسوة مع النفقة أم لا، وقبل الطلاق الأول، وهو لم يتطوع إلا بالنفقة؟ بين لنا ذلك مأجوراً مشكوراً إن شاء الله.

يستمر التزام النفقة بعد الرجعة من الطلاق

فأجاب، أدام الله توفيقه: تصفحت - رحنا الله وإياك - سؤالك ووقفت عليه.

والنفقة التي التزمها، أمد الزوجة، واجبة عليه، ما بقي من طلاق ذلك الملك شيء، لأن قوله «أمد الزوجية»^(٤) أو أمد العصبة «سواء. وذلك يقتضي جميع الملك، عند مالك وجميع أصحابه.

هل تشمل النفقة الكسوة؟

وأما الكسوة فلا أرى أن تلزمه، بعد أن يحلف في مقطع الحق: أنه إنما أراد النفقة من الطعام دون الكسوة.

وكان ابن زرب وغيره من الشيوخ يوجبون عليه الكسوة مع النفقة،

(١) ق: ٣١ / ص: ٧٣٠ / ع: ٣٠ / م: ٦٧.

(٢) ع: مسألة نفقة. الجواب رضي الله عنك.

(٣) م: الولد أمد.

(٤) ع: وأمد العصبة.

ويحتجون بإجماع أهل العلم على إيجاب النفقة والكسوة للحامل، بقول الله عز وجل: «وان كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن»^(١)، ولا أرى ذلك، لأن النفقة، وان كانت من ألفاظ العموم، فقد تعرفت عند أكثر الناس في الطعام دون الكسوة. وبالله التوفيق بعزته.

[١٣٥] - الاختلاف في ثمن سلعة، رهن فيها المشتري سلعة أخرى.

وسئل، رضي^(٢) الله عنه^(٣)، في رجل اشترى سلعة بنقد، ثم رهن عنده في ثمنها سلعة أخرى، ثم اختلفا في ثمن المشتراة، هل يكون الرهن شاهدا هاهنا أم لا؟ وكيف ان فاتت السلعة المشتراة عند المشتري، فكان القول قول المشتري، فيما يشبه، مع يمينه، هل يكون الرهن للبائع أم لا؟

بين لنا الواجب، ان شاء الله.

الرهن شاهد للبائع.

فأجاب أدام الله توفيقه: تصفحت - رحنا الله واياك - سؤالك ووقفت عليه.

واذا فاتت السلعة، فالرهن شاهد للبائع، على مذهب مالك، الى مبلغ قيمته. وأما ما كانت السلعة قائمة، فلا يكون له الرهن شاهدا الا على مذهب من يرى دعوى الاشباه^(٤) مع القيام.

(١) الطلاق: ٦٥.

(٢) ق: ٩٣ / ص: ١٠٤ / م: ١٢٧ / ع: ٨٠ -

(٣) ع: مسألة رهن.

(٤) ادعاء ما تبرره الظرف.

[١٣٦] - أحكام الرعاف في الصلاة

وقال الفقيه^(١)، الامام الحافظ، أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد، رضي الله عنه:

الرعاف ليس بحدث، ينقض الطهارة عند مالك، رحمه الله، وجميع أصحابه، قل أو كثر، خلافاً لأبي حنيفة^(٢)، وأصحابه في قولهم: انه ينقض الوضوء، اذا كان كثيراً، ولجاهد^(٣) في قوله: انه ينقضه وان كان يسيراً.

الرعاف نوعان.

وهو، أعني الرعاف، ينقسم، في حكم الصلاة، على قسمين: (أحدهما)^(٤): أن يكون دائماً، لا ينقطع. والثاني: أن يكون غير دائم، ينقطع.

[١] - الرعاف الدائم.

فأما القسم الأول، وهو أن يكون دائماً لا ينقطع، فالحكم فيه: أن يُصلي (صاحبه)^(٥) الصلاة به في وقتها، على الحالة التي هو عليها، والأصل في ذلك: أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه، صلى حين طعن^(٦)، وجرحه يثعب^(٧) دماً.

فان لم يقدر على الركوع والسجود، اما لأنه يضر به، ويزيد به،

(١) م: ٢٠ / ص: ٢٨ / د: ص: ٧٠.

(٢) انظر: موطأ مالك، برواية الشيباني: ص: ٤٠.

(٣) هو أبو الحجاج مجاهد بن جبر المكي، المقرئ، المفسر لزم ابن عباس مدة. توفي سنة ١٠٣ هـ. (تذكرة الحفاظ - ص: ٩٢).

(٤) من: م. وفي ب: أحدها.

(٥) من: م، ص، د. وفي ب: صاحب.

(٦) الموطأ. برواية يحيى (كتاب الطهارة - رقم: ٥١). والصلاة كانت الصبح

(٧) ويثعب (بالعين المهملة): يجرى.

ويزيد في رعاfe، واما لأنه يخشى أن (يتلطح)^(١) بالدم ان ركع (أو سجد)^(٢)، أوأ، في صلاته كلها، ايماء، كما قال سعيد ابن المسيب^(٣)، فكلما التأويلين قد يؤولان عليه.

فان انقطع عنه الرعاfe، في بقية من الوقت، وقدر على الصلاة راکعاً، وساجداً، لم تجب عليه اعادة، لأن ايماءه، ان كان لإضرار الركوع (والسجود)^(٤) به، فهو كالمريض الذى لا يقدر على السجود، فيصلي ايماء، ثم يصح في بقية من الوقت: أنه لا اعادة عليه. وان كان مخافة أن تمتلئ ثيابه بالدم، فهو عذر يصح له به الايمان، اجماعاً، فوجب ألا تكون عليه/ اعادة كالمسافر، الذى لا علم عنده بالماء يتيمم [١٣٣] ثم يجد الماء في الوقت، أنه لا اعادة عليه، من أجل أنه من أهل التيمم، اجماعاً، بخلاف المريض والخائف (فقد)^(٥) قيل: إنها ليسا من أهل التيمم، وبخلاف المصلي في الطين ايماء، اذ قيل: إنه ليس من أهل الايماء، ويلزمه أن يركع ويسجد في الطين، وان فسدت ثيابه، فما ذلك على الله بعزيز، وقد سجد رسول الله ﷺ، في الماء والطين، فانصرف من الصلاة وعلى جبهته وأنفه أثر الماء والطين^(٦).

[٢] - الرعاfe منقطع: أ - قبل الدخول الى الصلاة

وأما القسم الثاني، وهو أن يكون غير دائم، ينقطع، فان أصابه قبل أن يدخل في الصلاة، آخر الصلاة حتى ينقطع عنه، ما لم (يفته)^(٧) وقت

(١) من: م، ص، د. وفي ب: يتلطح.

(٢) من: د. وفي ب: وسجد.

(٣) الموطأ برواية يحيى (الطهارة - رقم: ٥٢).

(٤) من: د، ص.

(٥) من: د. وفي ب: إذا قيل.

(٦) يشير الى حديث أخرجه البخارى: (٢ / ١٦٣ / ١٩٨) عن أبي سعيد الخدري وأبو داود، رقم: ٨٩٤.

عن أبي سعيد كذلك.

(٧) من: ص. وفي ب: يفت.

الصلاة المفروضة: القامة للظهر والقامتان للعصر، وقيل: بل يؤخرها، ما لم يخف فوات الوقت جملة، بأن يتمكن اصفرار الشمس للظهر والعصر، فيخشى ألا يدرك تمامها قبل غروب الشمس، فان خشي ذلك صلاحها قبل خروج الوقت كيفما أمكنه، ولو إيماء.

ب - بعد الدخول في الصلاة.

وأن أصابه ذلك بعد أن دخل في الصلاة، فلا يخلو من وجهين: أحدهما: أن يكون يسيرا، يذهبه القتل: والثاني: أن يكون كثيرا، قاطرا، أو سائلا، لا يذهبه القتل:

الرعاف المتقطع السير.

فأما ان كان يسيرا يذهب القتل، فانه يفتله، ويتأدى على صلاته، فذآ، كان أو إماما، أو مأموما، ولا اختلاف في ذلك، على ما روي عن جماعة من السلف، منهم سعيد بن المسيب^(١) وسالم بن عبد الله^(٢) أنهم كانوا يرعفون في الصلاة حتى تخضبت أصابعهم، أى الأنامل الأول^(٣) منها من الدم الذى يخرج من أنوفهم فيفتلونه، ويمضون على صلاتهم. وأما ان تجاوز الدم الأنامل الأول^(٤) وحصل منه في الأنامل الوسطى قدر الدرهم، على مذهب ابن حبيب، أو أكثر من الدرهم، على رواية علي بن زياد عن مالك، فيقطع ويبتدىء، لأنه قد صار^(٥) بذلك حامل نجاسة، فلا يصح له التآدي على صلاته، ولا البناء عليها بعد أن غسل^(٦) الدم.

(١) الموطأ برواية يحيى. (الطهارة رقم - ٤٩).

(٢) الموطأ برواية يحيى (الطهارة رقم ٥٠). وسالم هو بن عبد الله بن عمر العدوي المدني، أحد الفقهاء السبعة. توفي سنة: ١٠٦ هـ. (الخلاصة - ص: ١٣).

(٣) د: الأولى.

(٤) من: ص.

(٥) من: د. وفي ب: حصل.

(٦) ص، م: بعد غسل.

الرعاف المتقطع الكثير.

وأما إن كان كثيرا، قاطرا أو سائلا، لا يذهبہ الفتل، فالذى يوجبہ القياس والنظر: أن يقطع، وينصرف، فيغسل الدم، ثم يبتدىء صلاته^(١)، لأن الشأن في الصلاة أن يتصل عملها، ولا يتخللها شغل كثير^(٢)، ولا انصراف عن القبلة، الا أنه قد جاء عن جمهور الصحابة والتابعين^(٣)، اجازة البناء في الصلاة بعد غسل الدم، ومعناه: ما لم يتفاحش بعد الموضع الذى يغسله فيه، وقال بذلك مالك رحمه الله وجميع أصحابه، في الامام، والمأموم. واختلفوا في الفذ، فذهب ابن حبيب الى أنه لا يبنى الفذ، قال: لأن البناء انما هو (ليحوز^(٤)) فضل الجماعة، وقال محمد بن مسلمة: انه يبنى، ومثله في رسم سلعة سماها من سماع ابن القاسم من كتاب الصلاة، في بعض (روايات^(٥)) العتبية، وهو قول أصبغ أيضا، وظاهر ما في المدونة، على ما قاله ابن لبابة^(٦).

من رعف بعد الاحرام، وقبل الركوع.

واختلفوا، أيضا، فيمن رعف قبل أن يركع، بعد أن أحرم، هل له البناء على احرامه أم لا، على أربعة أقوال:
أحدها: أنه يبنى على احرامه، جملة من غير تفصيل، وهو قول سحنون.

(١) د: بصلاته.

(٢) من: م، ص، د. وفي ب: كبير.

(٣) الموطأ برواية يحيى (الطهارة رقم: ٤٦، ٤٧)، والمدونة: (٣٦/١).

(٤) من: د. وفي ب: ليحوظ.

(٥) محمد بن مسلمة بن محمد بن مسعود أبو عبد الله. من قرمونة. سنع بقرطبة من قاسم بن أصبغ. توي

سنة ٣٤٠ هـ. (تاريخ علماء الأندلس (٥٩/٢))

(٦) من: م، د. وفي ب: رواية

(٧) هو أبو عبد الله بن عمر. القرطبي، مشاور، دارت عليه الفتوى نحواً من ستين عاما، توفي ٣١٤ هـ.

(شجرة النور الزكية - ص: ٨٦).

والثاني: أنه لا يبنى، ويستأنف الإقامة، والاحرام جملة، أيضا، من غير تفصيل، وهو قول ابن عبد الحكم، ومثله في رسم «سلة سماها» من سماع ابن القاسم^(١).

والثالث: أنها ان كانت جمعة ابتداء الاحرام، وان كان غير جمعة، بنى على احرامه، وهو قول مالك في روايته ابن وهب عنه، وظاهر ما في المدونة^(٢)، عندى، واستحب أشهب في الجمعة أن يقطع. والرابع: أنه ان كان وحده، أو اماما، ابتداء الاحرام، وان كان مأموما، بنى على احرامه.

ومن رعف اثناء الركعة، قبل تَمَامِهَا. واختلفوا أيضا، فيمن رعف في أثناء الركعة، قبل أن تتم ركوعها وسجودها، على أربعة أقوال:

احدها: أنه يصح له ما مضى له^(٣) منها، ويبنى عليه، كانت^(٤) الأولى أو الثانية، بعد أن عقد الأولى. فان رعف، وهو راع، فرفع رأسه للرعاف، ورفع من الركعة، واذا رجع، رجع الى القيام فخر منه الى السجود. وان (وقف)^(٥) وهو ساجد، فرفع رأسه للرعاف، رفع من السجدة؛ فاذا رجع سجد السجدة الثانية، (وجلس)^(٦) فتشهد ان كان رعاfe في السجدة الثانية، وان كان/ رعف^(٧) وهو جالس، في التشهد الأول فقيامه للرعاف قيام من الجلسة، فاذا رجع ابتداء قراءة الركعة

(١) من العتبية.

(٢) المدونة (٣٨/١).

(٣) من: ص.

(٤) م: ان كانت.

(٥) من: ص، م، د. وفي ب: رفع.

(٦) من: ص، وفي ب: أو جلس.

(٧) د. كان رعاfe.

الثالثة، الا أن يكون ذلك في مبتدأ الجلوس فليرجع الى الجلوس، حتى يتم تشهده وهو قول ابن حبيب، (حكاه^(١)) عن ابن الماجشون.

والثاني: أنه يلغي ما مضى من تلك الركعة، ولا يبنى على شيء (منها^(٢)) ويبتدئها بالقراءة من أولها اذا (رجع^(٣))، كانت الركعة الأولى أو الثانية، بعد أن عقد الأولى، وهو ظاهر ما في المدونة^(٤) عندى، وقد روي ذلك عن ابن القاسم.

والثالث: أنه ان كان في الركعة الأولى لم يبن، واستأنف الاحرام، وان كان في الثانية قبل عقد الأولى، ألغى ما مضى منها، واستأنف الركعة من أولها بالقراءة، اذا رجع، وقد تأول ما في المدونة على هذا، وهو قول ابن القاسم، وروايته، أيضاً، عن مالك في رسم «سلعة سماها»، فمرة ساوى ابن القاسم بين الركعة الأولى والثانية، ومرة فرق بينهما، على ما قد ذكرته عنه.

والرابع: أنه ان كان في الركعة الأولى لم يبن، واستأنف الاحرام، وان كان في الثانية، بعد أن عقد الأولى، صح له ما مضى منها، ووبنى عليه، اذا رجع، (روى^(٥)) هذا القول عن ابن الماجشون.

فيتحصل. اذا رجع، في أثناء الركعة الأولى، خمسة أقوال، واذا رجع في أثناء الركعة الثانية، بعد أن عقد الأولى، قولان.

الشروط المتفق عليها لصحة البناء.

فصل. ولصحة البناء في الرعاف أربع (شروط^(٦)) متفق عليها:

-
- (١) من: ص، م، وفي ب: وحكاه.
 - (٢) من: ص. وفي ب: منه.
 - (٣) من: م، ص. د. وفي ب: رجع.
 - (٤) المدونة: (٣٧/١).
 - (٥) من: د. وفي ب: وروى.
 - (٦) من: ص، د. وفي ب: شرائط. وهي جمع شريطة.

أحدها: (١) ألا يجد الماء، فيتجاوز به إلى غيره، لأنه إن وجد الماء في موضع، فتجاوز به إلى غيره، بطلت صلاته باتفاق.
والثاني: ألا يطأ على نجاسة رطبة، لأنه إن وطئ على نجاسة - رطبة، انتقضت صلاته باتفاق.

والثالث: ألا يسقط من الدم على ثوبه، أو جسده، ما (لا) (٢) يفتفر لكثرة، وقد تقدم الاختلاف (٣) في حده، لأنه إن سقط من الدم على ثوبه أو جسده كثير، بطلت صلاته باتفاق.

والرابع: ألا يتكلم جاهلاً، أو متعمداً (٤)، لأنه إن تكلم جاهلاً أو متعمداً، بطلت صلاته باتفاق.

الشرطان المختلف فيهما لصحة البناء.

وشرطان مختلف فيهما:

أحدهما: ألا يتكلم ناسياً، لأنه قد اختلف، إن تكلم ناسياً، فقال ابن حبيب: لا يبيني، لأن السنة إنما جاءت في بناء الراعي، ما لم يتكلم، ولم يخص في ذلك ناسياً من متعمد. وحكى ابن سحنون عن أبيه: أنه يبيني على صلاته، ويسجد لسهوه، إلا أن يكون الإمام لم يفرغ بعد من صلاته، فإنه يحمله عنه.

والثاني: ألا يطأ على قشب (٥) يابس، لأنه اختلف أن وطئ على قشب يابس، فقال ابن سحنون: تنتقض صلاته، وقال ابن عبدوس: لا تنتقض صلاته.

(١) من: د، ص. وفي ب: أن يجد.

(٢) من: م، ص، د. وفي ب: ما لم.

(٣) د. الخلاف.

(٤) ص: عالماً.

(٥) القشب: (بكسر القاف، وسكون الشين) ما يلقي من الطعام مما لا خير فيه.

وأما مشيه في الطريق لغسل الدم، وفيها^(١) أرواث الدواب، وأبوالها، فلا تنقض بذلك صلاته، لأنه يضطر الى المشي في الطريق: لغسل الدم، كما يضطر الى الصلاة فيها، وليس بمضطر الى المشي على القشب اليابس. قاله ابن حارث^(٢).

حكم البناء بين ابن القاسم، ومالك، وابن حبيب.

فصل، وليس البناء في الرعاف بواجب، وإنما هو من قبيل الجائز، وقد اختلف في المختار المستحب من ذلك، فاختار ابن القاسم القطع، بسلام أو كلام على القياس، (قال^(٣)): فان ابتداء ولم يتكلم، أعاد الصلاة، واختار مالك (رحمه الله^(٤)) البناء على الاتباع للسلف، وان خالف ذلك القياس والنظر.

وهذا على أصله: أن العمل أقوى من القياس، لأن العمل المتصل لا يكون أصله الا عن توقيف.

وقد ذكر ابن حبيب ما دلّ على وجوب البناء، وهو قوله. «ان الامام اذا رعى، فاستخلف بالكلام، جاهلا أم متعمدا، بطلت صلاته وصلاتهم»، فجعل قطعه صلاته بالكلام بعد الرعاف، يبطل صلاتهم، كما لو تكلم جاهلا أو متعمدا، بغير رعاف.

والصواب ما في المدونة^(٥) بأن صلاتهم لا تبطل، لأنه اذا رعى فالقطع له جائز، في قول، ومستحب في قول، فكيف صلاة القوم بفعله ما يجوز له، أو ما يستحب له.

(١) د: وبها.

(٢) هو أبو عبد الله محمد بن حارث بن أسد الحشني، القيرواني المغربي، ثم القرطبي، سمع قاسم بن أصبغ، ومحمد بن عمر بن لبابة. من كتبه: «الاتقان والاختلاف في مذهب مالك» توفي سنة ٣٦١ هـ. (شجرة النور الزكية - ص: ١٩٤).

(٣) من: م. د.

(٤) من: د.

(٥) المدونة: (٣٩/١).

الرافع يبقى في حرمة الصلاة.

فصل: ولا يخرج الرافع عن الصلاة، وحرمتها، على مذهب من يجيز له البناء الا أن يقطع بسلام أو كلام، أو فعل ما لا يصح فعله في الصلاة، (وهذا وجه^(١)) قول ابن حبيب: انه من رعف، وهو جالس، [١٣٥] في وسط صلاته، أو راعع أو ساجد، (فان^(٢)) قيامه/ من الجلوس، أو رفعه من الركوع، أو السجود لرعاfe، يعتد به من صلاته.

الرافع مأموم.

فصل. واختلف ان كان مأموما، فانصرف لفصل الدم، وهو يريد البناء، هل يخرج من حكم الامام (ام لا^(٣))، على أربعة أقوال: احدها: أنه يخرج من حكمه حتى يرجع اليه جملة، من غير تفصيل.

والثاني: أنه لا يخرج من حكمه جملة من غير تفصيل. والثالث: أنه ان رعف قبل أن (يعقد^(٤)) معه ركعة، خرج عن حكمه. حتى يرجع اليه وان رعف بعد أن (عقد^(٥)) معه ركعة لم يخرج عن حكمه.

والرابع: أنه إن أدرك ركعة من صلاة الامام، بعد رجوعه كان في حكمه، حال خروجه عنه، وان لم يدرك من صلاته ركعة بعد رجوعه، لم يكن في حكمه حال خروجه، فتكون على هذا القول أحكامه، حال خروجه، في ارتباط صلاته بصلاة الامام، معتبرة^(٦) بما يكشفه الغيب من إدراك الركعة فأكثر من صلاته.

(١) من: ص، د. وفي ب: وهذا قول.

(٢) من: د. وفي ب: ان.

(٣) من: د. وفي ب: أولا.

(٤) من: ص، م. وفي ب: يقيد.

(٥) من: ص، د. وفي ب: قيد.

(٦) ص: مغفرة.

فمن رأى أنه يخرج من حكمه حتى يرجع، يقول: ان أفسد الامام صلاته متعمدا، قبل أن يخرج لم يفسد عليه هو، وان تكلم سهوا، سجد بعد السلام، ولم يحمل ذلك عنه الامام، خلاف أصل ابن حبيب، الذي يرى أن ذلك يبطل عليه البناء.

وان ظن أن الإمام قد أتم صلاته، فأتم صلاته في موضعه، ثم تبين له أنه لو مضى لأدرك الامام في صلاته، (أجزأته^(١)) صلاته، وان سها الامام لم يلزمه من سهوه شيء.

ومن رأى أنه لا يخرج عن حكمه، يقول: ان أفسد الامام صلاته، متعمدا، فسدت عليه هو صلاته، وان أتم صلاته في موضعه، ثم تبين له أنه لو مضى لأدرك الامام في الصلاة، لم تجزه^(٢) صلاته، وان سها الامام لزمه سهوه، وان تكلم ساهيا، حل ذلك عنه الامام، خلاف أصل ابن حبيب المذكور.

وان قرأ الامام بعده سجدة^(٣)، فسجدها، (فرجع^(٤)) هو بعد سلام الإمام، كان عليه أن يقرأها، ويسجدها. قاله ابن المواز على قياس هذا القول.

الرافع امام.

فصل. وحكم الامام في الرعاف حكم المأموم في جميع الأشياء، لأنه يستخلف، عند خروجه، ثم يتم بالقوم صلاتهم، فيصير المستخلف له إماما، بصلي معه ما أدرك من صلاته بعد غسل الدم، ويقضي ما فاته، ويكون في حكمه حتى يرجع اليه، على الاختلاف المذكور فوق هذا.

(١) من: ص، د. وفي ب: أجزته.

(٢) ص: أجزأته.

(٣) د: بعد آية.

(٤) من: م. وفي ب: فيرجع.

فان ظن الامام أنه قد رعف، فانصرف، ثم تبين له أنه لم يعرف، بطلت صلاته. واختلف في صلاة القوم، فقال ابن عبدوس: لا تبطل، وحكى ذلك عن سحنون، في المجموعة، وقال ابن سحنون^(١): تبطل. الراعف يعلم أنه لا يدرك الامام.

فصل. فاذا رعف الرجل خلف الامام، فخرج وغسل الدم عنه، فان علم أنه يدرك الامام في صلاته، رجع اليه، فأتم معه، وان علم أنه لا يدركه أتم صلاته في موضعه. فان كان قد فاته بعض صلاته، وصلى معه بعضها، ثم رعف في بقيتها، بدأ بالبناء، قبل القضاء عند^(٢) ابن المواز، وابن حبيب. وهو مذهب ابن القاسم، وقال سحنون^(٣) يبدأ بالقضاء قبل البناء.

مثال ذلك: أن يفوت الرجل ركعة من صلاة الامام، فيدخل في الثانية، فيصليها معه، ثم يعرف في الثالثة، فلا ينصرف^(٤) حتى يتم الامام صلاته.

فانه، على القول بتقديم البناء على القضاء، يأتي بالركعة الثالثة، يقرأ فيها بالحمد (الله^(٥)) وحدها، كما قرأ فيها الامام، لأنها الثالثة صلاته، ويجلس فيها، لأنها ثانية بنائه، اذ ليس بيده الا الركعة الثانية، التي صلى مع الامام، ثم يأتي بالركعة الرابعة، فيقرأ فيها بالحمد وحدها، ويقوم، عند ابن حبيب، لأنها الثالثة بنائه، ويجلس عند ابن المواز، لأنها رابعة صلاته، وآخر صلاة الامام، فلا يقوم الى القضاء الا من جلوسه، ثم يأتي بالركعة الأولى، التي فاتته بالحمد والسورة، كما فاتته، فتصير

(١) ص: وقال سحنون.

(٢) م: عند ابن القاسم، وابن المواز، وابن حبيب.

(٣) د: وقال محمد بن سحنون.

(٤) ص: فلا يرجع.

(٥) من: د.

صلاته جلوسا كلها على مذهبه.

وعلى القول بتقديم القضاء على البناء يأتي، أولاً، بالركعة^(١) الأولى، فيقرأ فيها بالحمد، وسورة، كما قرأ الامام، ويجلس فيها؛ لأنها ثانية للركعة التي صلى مع الامام، ثم يأتي بالركعة الثالثة، فيقرأ فيها بالحمد وحدها، ويقوم ولا يجلس فيها/ : (لأنها ثالثة لما قد صلى، ثم يأتي [١٣٦] بالركعة الرابعة، والحمد لله^(٢)) وحدها، أيضاً، ويجلس، ويتشهد، ويسلم.

ولو (فاتته^(٣)) مع الامام الأولى، وصلى معه الثانية، ورعف في الثالثة، وأدرك معه الرابعة، لكان عليه قضاء الأولى والثالثة، يبدأ بقضاء الأولى، فيأتي بركعة يقرأ فيها بأم القرآن وسورة، ويقوم (ولا يجلس^(٤))، لأنها ثالثة له، ثم يأتي بالثالثة، فيقرأ فيها بالحمد (الله^(٥)) وحدها، ويجلس، ويتشهد، ويسلم، قاله ابن حبيب.

ولم يقل: انه يبدأ ببناء الثالثة، التي رعف فيها، على الثانية^(٦) التي صلى (مع الامام^(٧)) على أصله في تبدئته البناء على القضاء؛ اذ (قد^(٨)) حالت بينه وبين بنائه عليها الركعة الرابعة التي أدرك (مع الامام^(٩)).

وأما على مذهب من يرى أن القضاء يبدأ على البناء، فلا اشكال في صحة هذا الجواب في هذه (المسألة، لان البناء لما بعد فيها

(١) د: يأتي بالركعة.

(٢) من: د.

(٣) من: د.

(٤) من: د.

(٥) من: د.

(٦) ص: الثالثة.

(٧) من: د.

(٨) من: ص، د. وفي ب: اذ من حالت.

(٩) من: د.

ووجب^(١) قضاء الركعتين، وجب أن يبدأ بقضاء الأولى قبل الثالثة.
وقد (وقع لسحنون في «المجموعة» أنه يقضي^(٢)) الثالثة بالحمد وحدها، قبل الأولى، وذلك مخالف لأصله، بعيد من قوله.
الرافع في صلاة الجمعة.

فصل. وحكم الرافع خلف الامام في^(٣) الجمعة وغيرها سواء، الا في موضعين: أحدهما: أنه (إذا رعى في الجمعة بعد أن صلى^(٤)) مع الامام ركعة فلم يفرغ من غسل الدم حتى أتم الامام صلاته، أنه لا يصلي الركعة الثانية (الا في المسجد الذي ابتداء^(٥)) الصلاة فيه، لأن الجمعة لا تكون الا في المسجد؛ فان حال بينه وبين الرجوع الى المسجد واد، أو أمر غالب، أضاف اليها ركعة، وصلى ظهرا أربعاً، قاله المغيرة. والثاني أنه اذا رعى، قبل أن يتم مع الامام ركعة بسجديتها، ثم لم يفرغ من غسل الدم حتى أتم الامام صلاته، لا يبني على صلاة الإمام تمام ركعتين، ويصلي أربع ركعات، في موضعه، على قول من رأى أنه يبني على الإحرام في الجمعة، وقد تقدم ذكر الاختلاف في ذلك.
والله ولي التوفيق برحمته.

الرافع في صلاة الجنائز، أو العيد.

فصل. فاذا رعى الامام في صلاة الجنائز، أو صلاة العيد، استخلف من يتم (بالقوم بقية^(٦)) الصلاة، كصلاة الفريضة سواء.

(١) من: د.

(٢) من: د.

(٣) ص: د. من.

(٤) من: د.

(٥) من: د.

(٦) من: د.

وأما (إذا رفع)^(١) المأموم فيها فإنه يَنْصَرِفُ، ويغسل الدم، ثم يرجع، فيتم مع الامام ما بقي من تكبير الجنازة، وصلاة العيد، فإن علم أنه لا يدرك شيئاً من ذلك (مع الإمام)^(٢) أتمَّ في موضعه، حيث يغسل الدم عنه الا أن يعلم أنه يدرك الجنازة قبل أن ترفع، فإنه يرجع حتى يتم ما بقي من تكبير عليها.

قال أشهب: فان (كان)^(٣) رفع قبل أن يعقد من صلاة العيد ركعة، أو قبل أن يكبر من تكبير الجنازة شيئاً، وخشى، ان انصرف لغسل الدم، أن تفوته الصلاة، لم ينصرف، وصلى على الجنازة، وتمادى على صلاته، في العيد.

وكذلك (لو رأى)^(٤)، في ثوبه نجاسة، وخاف، ان انصرف لغسلها، أن تفوته صلاة الجنازة (أو صلاة)^(٥) العيد، يتماهى على صلاته، ولا (ينصرف)^(٦)، لأن صلاة الجنازة أو العيد مع الرعاف، وبالثوب النجس، أولى من فواتها، وتركها، بخلاف صلاتها بالتيمم، لمن لم يجد الماء؛ اذ ليس الصحيح الحاضر، من أهل التيمم.

هذا كله، أعنى ما ذكرته في هذا الفصل، هو معنى (ما في كتاب ابن المواز الذى ينبغي أن يحمل عليه، وان كان ظاهر بعضه مخالفاً لبعضه)^(٧).

[٢٣ م]

وبالله تعالى التوفيق) /.

(١) من: د، ص. وفي م: وأما ان.

(٢) من: د

(٣) من: د. وفي م: فان رفع.

(٤) من: د.

(٥) من: ص. وفي م: وصلاة العيد.

(٦) من: د. وفي م: ولا يرجع.

(٧) من: د.

[١٣٧] - آيات العلم، في القرآن، بين المعتزلة وغيرهم.

(قال الفقيه^(١) الجليل، الاستاذ النبيل، أبو عبد (محمد^(٢)) بن أبي العافية، الاشبيلي^(٣)، رحمه الله، وغفر له:

قرأت - أدام الله اعتلاك، ووصل بالمزيد بشراك^(٤) - المدرجة، الداخلة طي كتابك الكريم، ووقفت على مقتضاها، وفهمت غرضها ومغزاها.

واشارة الفارسي^(٥)، عفا الله عنه، في المسألة المطلوب جوابها، مشكلة^(٦) معماة، وقد كنت نظرتها وتدبرتها، حين مطالعتي كتابه المذكور، ففسر أمرها/ عليّ، وصعب فك غرضه فيها، ثم ان الله تعالى يسر منه ما شاء بتيسيره. وأنا أذكره لك مبينا بقدر الامكان والله المستعان.

معنى علم الله عند المعتزلة وأبى علي الفارسي.

أعلم - أبقاك الله، وأيدك بتقواه - أن أبا علي الفارسي، رحمه الله، رأس في الاعتزال، مؤيد له على كل حال، وهم، بزعمهم، وسوء مذهبهم، ينفون العلم عن ربهم تعالى عن ذلك، ولا يصفونه به، فاذا

(١) ع: ١٦٢ / م: ٣١٥ / ق: ١٩٤.

(٢) من: م.

(٣) هو محمد بن خيرة الأموي. من أهل المرية، سكن قرطبة، مشاور. روى عنه ابن رشد. توفي ابن أبي العافية سنة ٤٧٨ هـ.

(الصلة: ٥٥٥/٢).

(٤) ق: ص. سراك.

(٥) هو أبو علي الحسين بن أحمد بن عبد الغفار الفارسي أبا، العربي أما. ولد بفارس ثم عكف على حلقات النحاة البصرية ببغداد، مثل الاخفش الصغير، وابن دُرَيْد، واعتنق مذهب الاعتزال، وغلب عليه التشيع، من مؤلفاته: «الايضاح في النحو»، «الحجة في القراءات السبع» يختار من آراء البصريين والكويين، إلا أن مدرسة البصرة كانت غالبية عليه توفي ببغداد سنة ٣٧٧ هـ.

(شذرات الذهب (٨٨/٣)، والمدارس النحوية ص: ٢٥٥، وفهرسة ابن خير ص ٤٢)

(٦) ص: مسألة.

قالوا: علم الله أمر كذا، أو يعلم كذا، فمعناه عندهم: أنه لا يجهل، ويرون (أن^(١)) الفعل دخله (٢) المجاز، والمراد به هذا، كما دخل المجاز في قولهم: «مات فلان»، مع أنه لم يحدث موتاً: لكنه دليل على أنه ليس بجي.

فاذا وجدوا لفظ العلم مضافة الى الله ومسندة اليه، من جهة اللفظ، والمعنى، تحيلوا في صرفها الى معنى الفعل، ليصح فيه (ما) ادعوه (٣) من المجاز، أو صرفها عن ظاهرها بوجه غيره. حسباً أذكره. تأويل الآية: «وعنده علم الساعة».

فلما وجد الفارسي في التنزيل لفظ «العلم» مسنداً، من جهة المعنى، الى الله تعالى: «وعنده علم الساعة» (٤) جعل اضافة المصدر الى «الساعة» من باب اضافته الى المفعول به، وتسبب الى ذلك بالكلام على الظرف، الذي هو «الساعة» ليخرج «العلم» الذي يصح لخصمه التعلق به في اثبات العلم الله، وقدره مُعَمَّلاً في موضع «الساعة»، ولا يكون معملاً حتى يقدر بمعنى الفعل، الذي يدخله المجاز، على معتقده، فقال: انما معنى يعلم الساعة: يعرفها، وهي حق، وليس الأمر على ما الكافر عليه، من انكارها، وردّها، أفلا تراه قد صرف قوله، «وعنده علم الساعة» الى يعلم الساعة، دون مقدمة تثبت صرف العلم، الى (معنى^(٥)) يعلم، فأوهم بذلك: أنه أمر قد استقر، وعلم ووقع الاتفاق عليه، ولم يقدر المصدر بأن المسوغة إخراج المصدر الى معنى الفعل، (معنياً^(٦)) للأمر، ومُلَبَّساً فيه.

(١) من: ق.

(٢) ص: داخله.

(٣) من: ص. وفي ع: ادعوا.

(٤) سورة الزخرف. رقم: ٥٨.

(٥) من: ق. وفي ع: الى يعلم.

(٦) من: ص، ق. وفي ع: معينا.

ثم أكد مذهبه هذا بأن (حمل^(١)): «وقيله يا رب^(٢) على موضع الساعة، ليصح له في ذلك كله اخراج العلم عن ظاهره الى تأويله فعل، يصح له (فيه^(٣)) المجاز، الذى ادعاه، وينفي بزعمه، العلم عن الله تعالى ذكره.

الاضافة في الآية.

ولا مانع يمنع من أن تكون اضافة: «علم الساعة^(٤)» اضافة صحيحة مجردة عن معنى فعل في التقدير، اضافة اختصاص، جارية مجرى اضافة الملك، من غير تقدير فعل عامل في موضع المضاف اليه، كما يقال، «هذا بناء فلان وعمله»، من غير أن يريد: هذا أن بنّاه فلان، وأن عمله.

واذا كان هذا سائغا حسنا، لم يحتج الى اخراج العلم عن ظاهره بغير ضرورة تدعو الى ذلك،

تأويل الآيتين: «إنما علمها عند ربي»، إنما علمها عند الله

فلما تحيل أبو علي من هذه الآية، (ما^(٥)) ذكرته عنه، وحلل العلم فيها الى لفظ (الفعل^(٦))، وفكه، خشي أن يعترض عليه بالآيتين، اللتين تلاهما، فيقال له: وهبك تحيلت في اضافة «العلم» الى «الساعة» وأخرجت «العلم» الى معنى، الفعل، وأعملته في موضع «الساعة»، فما تصنع في الظرف المكاني، الذى هو «عند» في قوله تعالى: إنما علمها عند ربي^(٧)، «وإنما علمها عند الله^(٨)» والعلم مبتدأ، والظرف في موضع

(١) من: م، ق. وفي ع: يحمل.

(٢) سورة الزخرف، رقم: ٨٨.

(٣) من: ص، ق.

(٤) من: ق. وفي ع: اضافة العلم اضافة صحيحة.

(٥) من: م، ق. وفي ق: بما، وفي ع: لا.

(٦) من: م، ق. وفي ع: العلم.

(٧) سورة الاعراف. رقم: ١٨٧. (٨) سورة الاعراف رقم: ١٨٧

خبره، وإذا كان كذلك، صح معنى اسناده معنى العلم الى الله عز وجل؟.

مخالفة القاعدة: الظرف يتعلق بمحذوف.

فركب هواه، وطرده أصله فيما ادعاه، وزعم أن الظرف لا يتعلق بمحذوف، وجعله من^(١) صلة المصدر، ومعمولا له، وأضمر (خبره^(٢)) عن المبتدأ، الذى هو العلم، كأنه: أن يعلم أن الساعة حق، أو^(٣) صحيح، ونحو ذلك. والمعنى عنده: أن الله عز وجل لا يجهل وقت الساعة وحدوثها؛ وترك قوانين مقاييسه، التي يهتف بها، ويعلم بأحكامها من أن ظرفي الزمان والمكان، اذا صلح أن يكون كل واحد منهما خبرا عن مبتدأ، فانه في الأصل، متعلق بمحذوف، وذلك أن المحذوف هو العامل في الظرف، الا أنه حذف واطرح ولم ينو، ولا أريد، وصار شريعة منسوخة.

تأييد الاعتزال.

(ففع^(٤)) ذلك كله وتعسف، وركب مجهول التأويل، وعدل عن معلومه ومشهوره، جريا الى تأييد مذهب الاعتزال. على ما (خيل^(٥)) من جائز أو محال، وكذلك كل من ضاق عليه المجال، في شيء من مذهبه، خزل^(٦) الفاظه، وعمى أغراضه، حتى كأنه انما يتكلم عن أصل قد ثبتت قواعده، وصحت معاقده.

(١) ص: وجعله صلة المصدر.

(٢) من: م. وفي ع: خيرا.

(٣) ص: حق وصحيح.

(٤) من: م. وفي ع: فعند.

(٥) اقتراح: وفي ع: خيل. وفي ع: حلت.

(٦) ص: ق: جزل.

الظرف اذا كان صلة الموصول

ولم يحتج أبو علي إلى مثل هذا الاعتذار في الآية الأولى، وهي قوله عز وجل: «وعنده علم الساعة»، لأنه لا يصح أن يكون الظرف متقدماً^(١) معمولاً للمصدر المتأخر عنه^(٢)، لما في ذلك من تقديم الصلة على الموصول، واكتفى في ذلك/ بفهم المخاطب ووكله إليه، لأن «عنده» في هذه الآية محمولة على صلة الذي، المذكورة قبل، في قوله تعالى: «وتبارك الذي له ملك السموات والأرض وما بينهما، وعنده علم الساعة»؛ لأن الظرف اذا كان صلة لموصول، قوى معنى الفعل فيه، وثبتت قدمه في التقدم، فرغ الظاهر، وقد قدم: أن «العلم» عامل في موضع الساعة، واذا عمل فيه، فقد تحلل إلى معنى الفعل، (واذا^(٣)) تحلل إلى معناه، ثم له مراده، الذي ادعاه، وسلم بزعمه، من الاعتراض في «عند» وفي «العلم».

تأويل آية: «أنزله بعلمه»

وقد ركب، أيضاً، نحواً من هذا، في آية أخرى، وهي قوله، عز وجل: «أنزله بعلمه^(٤)»، فقال: ان العلم يراد به المعلوم، وأن الجار والمجرور في موضع الحال، كقولهم: «خرج بشيابه، وركب بجنوده». دعاه إلى هذا التأويل ما يذهب إليه، هو وأصحابه، من نفي العلم عن الله تعالى، (فأخرج العلم^(٥)) إلى معنى المعلوم، إذ لا يصح له فكاه إلى الفعل، لأنه ليس المعنى: أنزله بأن يعلم؛ فلما استحال ذلك، صرفه إلى معنى المفعول، كما ذكرته عنه.

(١) ص: الظرف المتقدم معمولاً، م: الظرف الأول معمولاً.

(٢) ق: عنده.

(٣) من. م. وفي ع. فاذا.

(٤) سورة النساء، رقم: ١٦٦.

(٥) بن: ص، ق، وفي ع: فأخرج إلى.

تعلق الظرف بمحذوف عندما يكون حالا أو خبرا

فأما قوله: «ان الظرف لا يتعلق بمحذوف الا أن تجعله حالا» فهو (في هذا^(١)) أيضا، على أصله، ومذهبه، لأنه اذا جعل الظرف حالا: انما علمها كائنة (عند ربي^(٢))، وعند الله، حق، فكائنة معموله العلم، وانفك به العلم، بهذا، الى معنى الفعل، لعمله في الحال، في الاصل، ودخله المجاز الذى يزعمه، فانظره، وتأمل وجه الفرق عنده بين تعلقه بمحذوف، اذا قدره حالا، وبينه، لو علقه بمحذوف، وهو خبر المبتدأ، يلح لك وجه مقصده، في منعه تعلقه بمحذوف، إذا كان خبرا، واجازته تعلقه به، اذا كان حالا، فقد بينه وكشفته.

وبالله التوفيق.

لأثبات العلم لله يجب أن يتعلق الظرف بمحذوف

قال أبو عبد الله، رحمه الله: الصحيح^(٣) - أعزك الله - عندنا في المعنى والاعراب: اجازة ما منعه من تعلق الظرف بمحذوف، وكونه في موضع خبر المبتدأ، الذى هو «العلم» وأثبت العلم لله عز وجل، كما أثبتته هو تعالى لنفسه، من غير احالة لفظ عن ظاهره واخراجه عن موضوعه، وركوب ما ركبه من تعسف، لتأييد مذهبه هذا، مع وفور علمه باللسان، وادراكه منه ما لم يصل كثير من منتحليه اليه، عصمنا الله من الضلال، ووفقنا لما يرضيه من صحيح المعتقد، وصالح الأعمال، بمنه وطوله.

(١) ص، ق، وفي ع: على هذا.

(٢) من: م، ص، ق. وفي ع: عندي.

(٣) م: والصحيح.

ابن زشد ينتصر لأبي علي الفارسي

فلما^(١) وصل هذا الجواب (الذي جاب به أبو عبد الله ابن أبي العافية^(٢)) إلى الفقيه الامام الحافظ، أبي الوليد ابن رشد. وقف عليه، فرأى أن الذي^(٣) ذهب إليه أبو علي الفارسي هو الصحيح، وما تأوله عليه ابن أبي العافية بعيد، فأملى وفقه الله (هذا الجواب الواضح، ونصه من أوله إلى آخر حرف فيه^(٤)).

بسم الله الرحمن الرحيم (وصلى الله على سيدنا محمد^(٥)) وقفت - وفقنا الله وإياك - على جواب الفقيه الأستاذ أبي عبد الله ابن أبي العافية رحمه الله، وما حمل عليه قول أبي علي الفارسي، رحمه الله، في الآيتين المذكورتين فيه.

والذي أقول له في ذلك، والله الموفق للصواب برحمته: أن قول أبي علي، رحمه الله، صحيح، وأن الذي تأول عليه الفقيه الأستاذ، (أبو عبد الله^(٦)) بعيد.

حمل «العلم» في الآية، على معنى الفعل، لا يعني الدفاع عن الاعتزال

ووجه قول أبي علي (رحمه الله^(٧))، في قول الله تعالى: «وعنده علم الساعة»: إن الساعة مفعول بها على (الحقيقة^(٨)) هو: أن الساعة، لما

-
- (١) م: لا
(٢) من: ص، م.
(٣) ص: ما.
(٤) من: م.
(٥) من: ص، م.
(٦) من: م، ق.
(٧) من: ص، م.
(٨) من: ص، م. وفي ع: الطريقة.

كانت لا تتصف بالعلم حقيقة، ولا يصح أن تحتص باضافة العلم اليها اختصاص الموصوف بالصفة، كانت الإضافة في ذلك غير محضة^(١)، وكان تقدير الكلام: وعنده العلم بالساعة، على تجوز في الكلام، لأن «عند» ظرف مكان، وعلم الله تعالى قائم بذاته، ليس بحال عنده في مكان، فالمعنى في ذلك والله أعلم^(٢) بالساعة؛ فإذا كان تقدير الكلام: وعنده العلم بالساعة، فالساعة مخفوفة، بالباء الزائدة، وهي، في المعنى، مفعول بها، بوقوع العلم عليها؛ لأن معنى قول القائل: عندي العلم بكذا، قد علمت كذا، ولم يرد أبو علي، رحمه الله، بقوله هذا، ما تأول عليه الأستاذ أبو عبد الله، من أنه أعمل «العلم» في موضع «الساعة» مقدراً لمعنى الفعل، ليصح له به حمله على المجاز، الذي ذكر أنه يدين به أهل الاعتزال.

والدليل على أنه لم يرد ذلك وجهان:

أحدهما: (أن أهل الاعتزال^(٣) لا يقولون بالمجاز (في ذلك^(٤)) لأنهم وان كانوا^(٥)) ينفون/ أن يكون الله تعالى موصوفاً بالعلم، وأن يكون له علم، تعالى الله عن قولهم علواً كبيراً، فهم، مع هذا يقولون، ان الله عالم على الحقيقة، وأنه يعلم المعلومات كلها حقيقة لا مجازاً.

وقد أغرق ابن جني^(٦)، منهم، في كتابه «الخصائص»، له، في

(١) الأضافة المحضة أو المعنوية، هي: ما تفيد تعريف المضاف بالمضاف اليه، أو تخصيصه، والاضافة اللفظية: هي ما لا تفيد شيئاً من ذلك.

(التصريح على التوضيح - (٢٧/٢))

(٢) ق: علم.

(٣) من: ق. وفي ع: بياض.

(٤) من: ق. وفي ع: بالمجاز لأنهم.

(٥) من: ق. وفي ع: لأنهم ينفون.

(٦) هو أبو الفتح عثمان بن جني النحوي. الموصلي. صاحب أبا علي الفارسي ٤٠ سنة ابتداء من سنة ٣٣٧ هـ. وتعرف به، الى الشاعر المتني في بلاط سيف الدولة الحمداني بحلب، فاعجب شعره، توفي ابن جني سنة ٣٩٢ هـ.

(ألف سنة من الوفيات ص: ٥١، تذكرة الحفاظ ص: ١٠٢٤، المدارس النحوية ص: ٢٦٥)

المجاز فقال: « قام زيد » مجاز، وكذلك: « علم الله قيام زيد » مجاز، لأنه ليست الحال، التي علم عليها قيام زيد، هي الحال التي علم عليها قعود عمرو، فلا يظن ظان أن ذلك خلاف لما ذكرناه من مذهبهم، (بل^(١)) هو مطابق له؛ إذا لم يقل، في: « علم الله قيام زيد » (انه مجاز، لاستحالة أن يكون الله، عندهم، قد علم قيام زيد، وانما قال: انه مجاز، لاستحالة أن يكون الله، عندهم، قد علم قيام زيد، وانما قال: انه مجاز، لاقتضاء اللفظ عندهم أن الله قد علم قيام زيد^(٢)) دون قعود عمرو، وسائر المعلومات، على ما بينه في اعتلاله، كما لم يقل، أيضا: إن قيام زيد مجاز، لاستحالة وقوع القيام من زيد، وانما قاله، لاقتضاء اللفظ عنده وقوع جميع جنس القيام منه، وهو محال، وهذا بين.

والثاني: أنه قد نص على أن ذلك حقيقة لا مجاز، بقوله، لأن القديم، سبحانه، يعلم في كل وقت، فانما معنى^(٣) يعلم الساعة يعرفها، وهي حق، فكيف يصح أن يتأول عليه أنه أراد المجاز بما قد نص عليه أنه حقيقة.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: وقد رأيت لغيره جوابا عن هذه المسألة، قال فيه: ان الذي اضطر أبا علي الفارسي إلى ما قاله في هذه الآية وما كان في معناها، أنه وشيعته من المعتزلة يقولون: ان علم الله تعالى من جنس علم^(٤) مخلوقاته. وأنه مجاز، اذ لا يعلم الشيء الا اذا كان.

وهذا كلام جاهل بمذهب القوم، لأنهم لا يوجبون لله علما، أصلا، ولا يصفونه به، بل ينفونه عنه، لاستحالاته عندهم عليه.

(١) من: ص.

(٢) من: م، ق.

(٣) م: فانما يعلم.

(٤) ق: علوم.

حجة المعتزلة في نفى العلم عن الله.

ومن شبههم، التي يعتمدون عليها، في استحالة العلم على الله، تعالى: أنهم يقولون: لو كان له علم لوجب أن يكون من جنس علم مخلوقاته، فكيف بقولهم (بنفس^(١)) المعنى، الذي من أجله استحال عندهم أن يكون لله علم. ولو أوجبوا لله علما، على هذا الوجه، لكان عندهم حقيقة لا مجازا، لأن من علم الشيء، اذا كان، فعلمه به حقيقة لا مجاز، فما نسب اليهم من أن علم الله عندهم مجاز، اذ لا يعلم الشيء الا اذا كان، محال أيضا.

نقض حجج المعتزلة.

قال أبو الوليد رضي الله عنه: ولما ذكرنا شبهة أهل الاعتزال، في نفى العلم عن الله تعالى (بما^(٢)) أردنا أن نبين بذكرها من حقيقة مذهبهم، وجب أن ندل على بطلانها، لئلا يشبه على الضعفاء من غيرهم.

ومن أقرب ما يبطل به عليهم: أن يقال لهم: ان هذا منكم استدلال بمجرد الشاهد والوجود، وذلك مما^(٣) لا يجوز، ولو وجب ألا يكون لله علم من أجل أنه لا يعرف في الشاهد والوجود علم الا من جنس علومنا، لوجب ألا يكون الله عالما، اذ لا يعرف، أيضا، في الشاهد والوجود عالم الا من جنس علمائنا، وهذا ما لا خروج لهم عنه، ولا انفصال لهم منه.

مناقشة تعابير لأبي عبد الله ابن أبي العافية.

وقول الأستاذ أبي عبد الله ابن أبي العافية، رحمه الله: «ولا مانع يمنع من أن تكون اضافة، علم الساعة» اضافة صحيحة، مجردة من معنى

(١) من: ق. وفي ع: نفس.

(٢) من: ق. وفي ع: لا.

(٣) ق: بما.

فعل في التقدير، اضافة اختصاص، جارية مجرى اضافة الملك، كما تقول: كما تقول: «هذا بناء فلان وعمله»؛ بعيد عندي لأن البناء يضاف الى فلان على وجهين:

أحدهما: الملك، (فنقول^(١)): هذا بناء فلان بمعنى هذا البناء لفلان. والثاني: الاختصاص بالبناء والعمل، فنقول: هذا بناء فلان، بمعنى هذا البناء (بناه^(٢)) فلان.

وهذان الوجهان، وما سواهما من الأوجه مستحيلة في اضافة العلم الى الساعة، لأن العلم ليس بملك للساعة، ولا بعدم لها، ولا بصفة من صفاتها.

فاذا بطل بما ذكرناه من أن تكون (اضافة العلم الى الساعة^(٣)) اضافة صحيحة محضة، اضافة اختصاص، او على الوجه الذى نذكره ان شاء الله بأن (نقول^(٤)): ان الصحيح في السألة ما قاله أبو علي رحمه الله.

وكذلك قوله: «واذا كان كذلك فالظرف في قوله: «قل انما علمها عند ربي»، «وقل انما علمها عند الله»، لا يكون متعلقاً بمحذوف»، صحيح أيضاً، ومعناه مفهوم وغرضه فيه بين معلوم.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: فقله فيه: «واذا كان كذلك»، يريد: واذا كان العلم مضافاً الى الساعة، في قوله تعالى «وعنده علم الساعة»، اضافة غير محضة، وكانت الساعة مفعولاً بها على الحقيقة، فلا يكون الظرف في قوله: «قل انما علمها عند ربي» و«قل انما علمها عند الله»، متعلقاً بمحذوف.

(١) من: م.

(٢) من ص، ق: وي ع: بناء.

(٣) من: م، ق.

(٤) من: م.

وهو كلام صحيح اذا تدبرته، لأن اضافة العلم في هاتين الايتين، أيضا، الى الضمير العائد على الساعة في قوله تعالى: «علمها»، ينوى به الانفصال، على ما بيناه من أن الاضافة في هذا المعنى غير محضة، فيكون تقدير الكلام، قل: انما العلم بالساعة عند ربي، وقل: انما العلم بالساعة عند الله.

واذا قدرت الكلام بهذا، كان الظرف الذى هو «عند» متعلقا بالظاهر من الكلام، لا بمحذوف مقدر، لاستغناء الكلام عنه، واستقلاله بنفسه، وتبين معناه بتعليق الظرف بالظاهر منه دون محذوف مقدر، لأن كون (علم^(١)) الساعة عند الله صحيح، على المعنى الذى قلناه، ألا ترى أن القائل، اذا قال: انما زيد عند عمرو، وكانت «عند» متعلقة «بالاستقرار» (النوى^(٢)) في الكلام المحذوف منه. واذا قال: قل: انما استقرار زيد عند عمرو، كانت «عند» متعلقة «بالاستقرار» المذكور في الكلام، لا بمقدر محذوف منه.

وقول: «الا أن تجعله في موضع حال»، يريد: فيكون الظرف حينئذ متعلقاً بمحذوف.

(١) - يحتمل أن يريد بذلك: الا أن تجعل المبتدأ المقصود الى الاخبار عنه وهو «علمها»، بمعنى حالها، فيحمله على ذلك، ويتأوله عليه، فيكون المعنى في الآية: ان الله تعالى عالم بحال الساعة، يريد: وقت قيامها، الذى هو المقصود بالسؤال عنه في الآية، حيث يقول: «يسألونك عن الساعة أيان مرساها»؟ أي متى وقت قيامها، وسائر الأحوال التى تجري فيها، وعلم الله محيط بها، ويكون تقدير الكلام بإظهار المحذوف، الذى يتعلق به الظرف: يسألونك عن الساعة أيان

(١) ع.

(٢) من: ع، ص، م. وفي ب: بالاستقرار الذى في.

مرساها قل: انما حالها من العلم بوقت قيامها، وسائر أحوالها، معلومة عند الله، أي: في علم الله، لما قدمته من أن «عند» ظرف مكان، وعلم الله قائم بذاته، ليس في مكان.

ووجه القول في أن المراد بعلمها في قوله تعالى: «قل: انما علمها عند ربي»، حالها^(١)، هو ما قدمناه من أن الساعة لا تتصف بالعلم حقيقة، ألا ترى أنك اذا قلت: علم يوم كذا عند فلان، فلم ترد أن لذلك اليوم علما على الحقيقة، يعلمه فلان، لأن ذلك مستحيل، وانما أردت: أن أمر يوم كذا، أي: أحواله، التي جرت فيه، يعلمها فلان.

فيتحصل، بما ذكرناه، في قول الله تعالى: «قل: انما علمها عند ربي»، و«قل: انما علمها عند الله» تأويلان:

أحدهما: أن يحمل العلم في ذلك على حقيقته، وينوى بالاضافة الانفصال، فيكون الظرف، على هذا، متعلقا بالظاهر، لا بمحذوف مقدر.

والثاني: أن تحمل الاضافة فيه على أنها اضافة محضة، خالصة، لا ينوى بها الانفصال، فلا بد أن يجعل العلم، على هذا التأويل، بمعنى الحال، ويكون الظرف متعلقا بمحذوف مقدر، تقديره: قل: انما حالها معلوم عند الله، وعند ربي، هذا تأويل^(٢) جيد، يصح أن يحمل عليه كلام أبي علي، رحمه الله، لاحتماله اياه، ويتبين به معناه، ويخرج على مذاهب أهل السنة.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: فان قال قائل: صرف الضمير من قوله: «الا أن تجعله في موضع حال»، الى الظرف، والى أن يكون في موضع حال من الاعراب، أظهر؟

(١) م: في حالها.

(٢) ع: هذا التأويل.

قيل له: اذا احتمل الكلام احتمالات، بعضها أظهر من جهة اللفظ وبعضها أصح من جهة المعنى، وجب أن يحمل على ما يصح به معناه منها، وإن لم يكن من جهة اللفظ أظهرها. وهذا ما لا اشكال فيه؛ ألا ترى أننا اذا حملناه على ما ذكر، فقلنا: تقدير الكلام؛ قل: انما علمها، كائنة عند ربي، وعند الله، (حق^(١))، على ما قدره عليه من حمله على اظهر احتمالاته من جهة اللفظ، فسد^(٢) معناه.

ولم يمنع أبو علي، رحمه الله، من تعلق الظرف بمحذوف، يكون في موضع خبر المبتدأ، جملة، كما تأول عليه الفقيه الأستاذ، أبو عبد الله، رحمه الله، بل قدر المحذوف خبرا للمبتدأ، حيث احتاج اليه، واقتضاه معنى الكلام، ولم يقدره^(٣) حيث استغنى عن تقديره، وحسن عنده: أن يتعلق الظرف بالظاهر، دون مضر محذوف، حسبا بينا.

(٢) ويحتمل كلامه وجها آخر، هو أشبه بمراده، اذا صح أنه من أهل الاعتزال، وهو أن يكون قوله هذا اشارة منه الى/ القول [١٣٧] بالأحوال، وذلك أنهم يقولون: ان الله تعالى عالم، وليس له علم، لكنه على حال يفارق بها من ليس بعالم، فهم يصرفون معنى: علم الله، الى هذه الحال، التي يثبتونها لله؛ فيكون معنى قوله: «ان الظرف لا يكون متعلقا بمحذوف إلا أن تجعله في موضع حال»، أي أن الظرف لا يتعلق، على الوجه الذي يصح أن يعلق به في الآية، إلا بهذه الحال؛ اذ ليس لله علم عندهم يتعلق الظرف به، على معنى ما، فلما كانت هذه الحال محذوفة من اللفظ في الآية مقدرة في نفوسهم، معتقدة في قلوبهم، قال: إن الظرف يتعلق بها، وهذا وجه محتمل على مذهب المعتزلة. وهذه الحال التي يثبتها أهل الاعتزال باطل، على قولهم: انها ليست بمعلومة، ولا مجهولة، ولا موجودة، ولا معدومة، اذ يستحيل أن يكون

(١) من: ع، م، ق، وفي ب: خير.

(٢) ع: فسد.

(٣) ع: يقدر.

ثابتاً ما ليس بمعلوم ولا مجهول، ولا موجود ولا معدوم. وهذا بين.
وبالله (تعالى^(١)) التوفيق.

[١٣٨] - أحد الورثة يقر بوارث.

وسئل^(٢) الفقيه الامام الحافظ. أبو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه^(٣)، عن ايضاح وجه الحكم في أحد الورثة يقر بوارث، فيقول المقر به: عندي نصيب، أو جزء منه، يسميه، مثل نصف، أو ثلث أو ثلاثة أرباع، أو ما أشبه ذلك.

فأجاب، أيده الله، على ذلك بأن قال:

لا يخلو هذا الذي سألت عنه من وجهين: أحدهما: أن يكون قبل القسمة، والثاني أن يكون بعدها.

[١] - الاقرار بالوارث قبل القسمة.

فأما ان كان ذلك قبلها، فوجه العمل في ذلك: أن تنظر الى ما يجب للمقر به^(٤) في حظ المقر من أجزاء الفريضة، التي تنقسم منها على الاقرار والانكار، والى ما أقر أن عنده من ذلك، فتطرح من مبلغ الفريضة الأقل مما أقر أن عنده (منها، أو مما يجب له منها، في حظ المقر، فيكون ما بقي بعد ذلك هو الذي يقسم عليه ما وجد للميت من مال ويسمى^(٥) منه حظ كل واحد منهم: فان كان الذي يجب له في حظ الذي أقر به والذي أقر (له)^(٦) سواء خرج بما عنده، ولم يدخل

(١) من: ع.

(٢) ق: ٢٠٠ / م: ٩٥ / ر: ١١٨ / ع: ١٦٧.

(٣) ر: مسألة أحد الورثة يقر بوارث. املاء الفقيه الامام الحافظ أبي الوليد ابن رشد رضي الله عنه. بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على النبي الكريم محمد وآله وسلم تسلياً.

(٤) يستحق المقر به ما نقص الاقرار من نصيب المقر بالمقارنة بين فريضتي الاقرار والانكار.

(٥) من: ع، ر، م.

(٦) من: ع. وفي ب: به.

عليهم فيما وجد للميت من مال، ولم يكن لواحد منهم ان يتبعه بشيء؛ وان كان الذي وجب له بالاقرار أكثر من الذي أقر أن عنده منه دخل عليهم فيما وجد للميت من مال، بما بقي له؛ وان كان الذي عنده أكثر من الذي يجب له بالاقرار اقتسم المنكرون والمقر ما وجد للميت من مال، على أن المقر منكر، واتبعه المنكر ببقية حقه.

بعض الفرائض: تقع الخاصة باعتبار الاقرار والانكار.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: وقد ذهب بعض الفرائض من أهل الحساب الى أنهم (يتحاصون^(١)) فيما وجدوا للميت من مال، فيضرب فيه المنكر منهم بما يجب له على الانكار، والمقر بما يجب له على الاقرار، ويتبعون المقر له جميعا بما أخذوا زائدا على حقه، فيتحصون فيه أيضا، على هذا الحساب.

وليس ذلك بصحيح^(٢) من جهة الفقه، لأن اقرار المقر لا يوجب للمقر له شيئا، في جملة^(٣) التركة فيصير بذلك كالوارث، من جملة الورثة، وانما يوجب له ذلك حقا في حظ المقر، بعد القسمة، (فوجب^(٤)) لهذا المعنى ألا يتحصوا فيما وجدوا للميت من مال الا على أن المقر منكر.

ومعنى آخر، أيضا، وهو أن المقر والمنكر من الابنين يتفقان على تساوي حقيهما^(٥) في المال، لأن المنكر يقول: لي نصف المال، ولك نصفه، لأنك قد^(٦) أقررت بباطل، والمقر يقول: لي ثلث المال، ولك ثلثه، لأنك جحدت حقاً، وهذا بين، والله أعلم.

(١) من: ع، ر، م، ق. وفي ب: يحاصون.

(٢) ع: الصحيح.

(٣) ع، ر، م، ق: حقا في جملة.

(٤) من: ق، ع، ر. وفي ب: فيوجب.

(٥) ع، م، ر: حقيها.

(٦) ع، ر: لأنك أقررت.

[٢] - الاقرار بالوارث بعد القسمة.

وأما ان كان ذلك بعد القسمة، فيفيض ما أقر أن عنده من مال الميت على سهام الورثة، ويتبعه المنكر منهم بما ناب نصيبه من ذلك.
وأما المقر فان كان الذى أخذ من نصيبه مثل الذى يجب له فيه بالاقرار (تقاصاً^(١)) بذلك، وان كان لأحدهما فضل على صاحبه اتبعه به، وأخذ منه.

مثال ذلك: أن يترك المتوفى ابنين، فيقر أحدهما بأخ، ويقول المقر به: عندي نصيبي، كله، أو نصفه، أو ثلاثة أرباعه.

فأما إذا قال: عندي نصيبي، فان كان ذلك في القسمة، أقمت فريضة الانكار من اثنين، وفريضة الاقرار من ثلاثة؛ فضربت اثنين في ثلاثة، (تكون^(٢)) ستة، فتقسم الستة على الانكار، يخرج لكل واحد منها ثلاثة، وتقسما على الاقرار يخرج لكل واحد منهم اثنان؛ اثنان، / فتعلم أن الذى عند المقر به من المال اثنان من ستة، وأن الباقي من المال أربعة من ستة، تقسما على اثنين، وهي فريضة الانكار، فيصير لكل واحد منها اثنان، وهو ثلث جميع المال، فيكون المقر قد استوفى جميع حقه، ويتبع المنكر المقر له بسهم من ستة، وهو السدس من جميع المال، فيكمل له نصف جميع المال، ويبقى بيد المقر له سدس جميعه، وهو الواجب له في حظ الذى أقر به.

وان كان ذلك بعد أن اقتسم الاثنان^(٣) ما وجدا للميت من مال، بنصفين، صح لكل واحد منها ما قبض، واتبع المنكر منها المقر به، بالسدس الذى قبض من نصيبه، فكمل لهم بذلك جميع نصيبه، وهو النصف.

(١) من: ع، ر، م. وفي ب: تقاص.

(٢) من: ع. وفي ب: تكن.

(٣) ق: الابنان.

فصل. وأما إذا قال: عندى نصف نصيبي، وذلك قبل القسمة. فقد علمت أن نصف نصيبه هو السدس من رأس المال، وهو الواجب له في حظ الذى أقر به، فتطرح^(١) ذلك السدس من رأس الفريضة، تبقى منها خمسة، بين الأخوين، للمنكر منها ثلاثة، وللمقر اثنان، فيأخذ المنكر ثلاثة أخماس ما وجد للميت من مال، وللمقر خمسة^(٢)، ويذهب المقر له بما أقر أن عنده منه، لأنه هو الواجب له في حظ الذى أقر به.

وان كان ذلك بعد أن اقتسما ما وجد للميت من مال، وهو خمسة أسداسه^(٣)، اذ قبض المقر به من السدس بينهما بنصفين، فحصل لكل واحد منها سدسا المال، ونصف سدسه، رجع المنكر ببقية حقه وهو نصف السدس، على من وجد مليئاً منها، فإن رجع به على المقر خالص^(٤) المقر له بما زعم انه عنده من مال الميت، وهو السدس، في حظ الذى أقر به، وان رجع به على المقر به، رجع المقر به بما رجع به عليه، على المقر، وكان كل واحد (منهم)^(٥) قد وصل الى حقه.

وقال عبد الغافر^(٦) في هذه الفريضة: انها تنقسم من اثني عشر، للمنكر منها ستة وهي النصف، وللمقر أربعة، في حال الاقرار، ويرجع بواحد على المقر به، لأنه زعم أن عنده نصف نصيبه، ويرجع عليه المنكر بواحد، أيضاً، فيكون للمنكر سبعة من اثني عشر، ثلاثة أسداس، ونصف سدس، وللمقر خمسة من اثني عشر، سدسان ونصف سدس، ويبقى المقر به لا شيء له، ولا شيء عليه.

(١) ق: فيطرح.

(٢) ق، ر: والمقر خفيه.

(٣) ع: أسداسه.

(٤) ع: حاص، وفي ر، م، ق: خالص.

(٥) من: ق. وفي ب: منها

(٦) هو عبد الغافر بن عبد السلام، السلمي، من أهل رية، فقيه حافظ، زاهد، كثير التلاوة للقرآن.

وذلك وهم، وغلط بين، لا يستقيم على وجه من الوجوه، ولا يخرج على معنى صحيح؛ لأن المقر به إذا كان أراد، باقراره، أن عنده سدس جميع المال، إذ سدس جميع المال هو نصف نصيبه، الذى يجب له، لو ثبت نسبه، فلا اشكال في أنه يكون له ما عنده، ويقسم الأخوان باقي المال أخماساً، يأخذ المنكر ثلاثة أخماسه، وهو النصف من جميع المال، كما يجب له، ويأخذ المنكر خمسيه، وهو الثلث من جميع المال، كما يجب له من أجل اقراره.

وان كان^(١) أراد أن عنده من غير ما اقتسم أخواه، مثل نصف ما يجب له لو^(٢) ثبت نسبه، بما اقتسماه، فعنده، على هذا، سيع جميع المال: اثنان من أربعة عشر (وعلى هذا تحمل الفريضة، والله أعلم؛ لأن المال إذا كان أربعة عشر^(٣)) فأخذ المنكر منها سبعة، وجب أن يأخذ منها المقر خمسة الا (ثلثاً^(٤))، والمقر به اثنين وثلثاً.

فبان غلظه ووهمه، والعالم من عد خطؤه، إذ لا يعصم من الوهم والخطأ الا الأنبياء والرسل، والتوفيق بيد الله^(٥).

فصل. وأما إذا قال: عندى ثلاثة أرباع نصيبي، وكان ذلك قبل القسمة، فتقيم فريضة الانكار والاقرار، وتضرب احداها في الاخرى، ثم ما اجتمع في أربعة، (تكون^(٦)) أربعة وعشرين، فهو مقر أن عنده من ذلك ستة؛ لأن الستة هي ثلاثة أرباع نصيبه، لو ثبت نسبه، أو أقر

= (تاريخ علماء الأندلس - ص: ٢٩٥).

(١) من: م، ق، ع، ر، وفي ب: وان أراد.

(٢) ر: ان أثبت.

(٣) من: ع، م، ق، ر.

(٤) من: م. وفي ب: ثلث.

(٥) ر: والله الموفق للصواب.

(٦) من: ر، م، وفي ب: تكن.

له به أخواه جميعاً^(١)، فالباقي، على هذا، من المال ثمانية عشر، تقسمها على اثنين، وهي فريضة الانكار، فيصير لكل واحد من الأخوين تسعة، والواجب المنكر منها اثنا عشر، وهو النصف، وللمقر ثمانية، وهو الثلث، فيأخذ المقر الثمانية، التي له، (وبيده سهم^(٢))، فيأخذه المنكر، (فيكون^(٣)) بيده عشرة، ويبقى له سهمان، يتبع بهما المقر به، فإذا أخذ ذلك منه، استوفى جميع حقه، وذلك اثنا عشر سهماً، (ويبقى) عند المقر به حقه الواجب/ له عند المقر، وذلك أربعة أسهم. [١٣٩]

وأما إن كان ذلك بعد أن اقتسم الأخوان ما بقي من المال، وهو ثمانية عشر، إذ عند المقر به، على ما زعم، ستة، فأخذ كل واحد منها تسعة تسعة، فإن المنكر يجب له على المقر به ثلاثة، من أجل أنه مقر أنه قبض ستة من جميع المال: ثلاثة من حظ كل واحد منها، ويجب للمقر به على المقر واحد، لأنه وجب له عنده باقراره به، أربعة، ولم يأخذ من نصيبه الا ثلاثة، فيتبع المنكر المقر به بسهمين على كل حال. وأما السهم الثالث بقية حقه^(٤)، فله أن يأخذه ممن أيسر منها، أولاً؛ فإن أيسر المقر أولاً، فأخذه منه.

فذلك الواجب عليه، لأنه زيادة على حقه، لأن حقه انما هو ثمانية، وهو كان قد أخذ تسعة، وإن أيسر المقر به أولاً، فأخذ السهم منه، رجع المقر به على المقر بذلك، فاتبعه^(٥) به، في ذمته، فاستوفى كل واحد منهم بذلك حقه الواجب له.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: وهذه الفريضة غلط^(٦) فيها عبد

(١) ع، ر: أخواه فالباقي.

(٢) من: ع. وفي ب: وبيراً بسهم.

(٣) من: ع، ر. وفي ب: تكون.

(٤) يعني المنكر.

(٥) ر: واتبعه.

(٦) ق: خلط.

الغافر، وقال: انها لا تنقسم من أقل من ثمانية وأربعين، فلم يأت فيها بمقنع.

وبالله التوفيق، لا شريك له، وصلى الله على محمد المصطفى، وأهل بيته المرتضى، والحمد لله كثيرا، على نعمه التي لا تحصى، وجزيل آلائه، ومننه العظمى، حمدا يوجب له به الزلفى، والكرامة، في الدار الأخرى بمنه.

[١٣٩] - اختصاصات الوصي:

وسئل^(١)، رضي الله عنه، عن هذه المسألة، ونصها^(٢):

أمتع الله بك، رأيت في الواضحة: «أن الوصي ولي لكل من كان له الموصي ولها، من الأخوات وذوي القربات». فما تقول - أعزك الله - إذا مات المولى عليه، ولم يكن للوصي نظر على أحد، هل تبقى ولايته على ذوات القربات في البضع، أو إذا رشد محجورته ثم نكحت، هل يكون ولها؟ هل جاء في ذلك نص، فنعلمه على يدك، أو ما رأيك فيه؟ مأجورا.

ورأيت - أمتع الله بك - على ما في علمك: أن الوصي يُنكِحُ بنات محجوره، فهل يكون ولها لأم المحجور على هذا؟ ما تذكره فيه - أعزك الله؟ وما رأيك العالي، في ذلك؟ متفضلا ممننا إن شاء الله عز وجل.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بهذا الجواب: تصفحت - رحمنا الله وإياك - سؤالك هذا، ووقفت عليه.

(١) ق: ٢٠٢ / ص: ٨٠ / م: ٢٥٢ / ع: ١٦٩.

(٢) مسألة. أمتع الله بك.

[١] - في الوصي المطلق:

والذى في الواضحة، من أن «الوصي ولي لكل من كان الموصي وليا له من الأخوات وذوى القربات» صحيح، وهو مذهب ابن القاسم، ومعناه في الوصي المطلق، الذى يقول الموصي فيه: «فلان وصي»، ولا يزيد على ذلك.

وقد قيل: انه لا يكون وليا لمن لا ولاية له عليهن، وقيل: انه ولي لهن، الا أن الولي أحق^(١) منه بالعقد.

[٢] - في الوصي المقيد.

وأما وصي المولى عليه، باسمه، من رجل أو امرأة، فلا تتعدى ولايته الى غير من الى نظره^(٢) ولا يزوج أحدا من قربات الموصي، كان محجوره حيا أو ميتا، اذ لا ولاية له على واحدة منهن، ولا اختلاف في هذا، غير أن ابن الهندي^(٣) قال: انه ان زوّج واحدا منهن، مضى وهو بعيد.

بين المطلق والمقيد.

ولو قال: (فلان وصي^(٤)) على بضع بناتي، لكان وليا لجميع بناته في النكاح، وان كن مالكات لأموال أنفسهن. فقف على الفرق بين أن يقول: «فلان وصي» ولا يزيد على ذلك، أو يقول: «فلان وصي على فلانة» أو «فلان»، أو يقول: «فلان

(١) ع: أولى منه.

(٢) ص: الى غير من الى نظره.

(٣) هو أبو عمر أحمد بن سعيد بن ابراهيم الهمداني، الفقيه. عالم بالشروط والأحكام وكان مقدما عند قاضي قرطبة محمد بن السليم. ألف كتابا في الوثائق، عرف: «بوثائق ابن الهدي»، اعتمد عليه الفقهاء، وشرحه، ولخصه. توفي ابن الهدي سنة ٣٩٩ هـ. (شجرة النور الزكية - ص: ١٠١.

(١١٢)

(٤) من: ع، ص. وفي ب: قال: وصي.

وصبي على بضع بناتي»، فان أحكام هذه الألفاظ الثلاثة مفترقة، حسبها ذكرت لك.

الولاية بعد ترشيد الوصي محجورته.

وأما اذا رُشد الوصي محجورته، فلا أذكر في ذلك نص رواية. قال أبو الوليد: والذي يوجبه النظر (عنده^(١))، (أن^(٢)) ولايته عليها في النكاح لا تسقط بتمليكه إياها أمر نفسها في حالها، لأنه قد حصل وليا من أوليائها باقامة الأب إياه لها، مقام نفسه، فوجب ألا تسقط ولايته عليها الا بما كانت تسقط به ولاية الأب عنها، والأب لو رشدها، لم تسقط بذلك ولايته عنها، فكذا هو.

الوصي يزوج بنات محجوره.

وأما ما رأيت من أن الوصي يُنكح بنات محجوره فهو، كما رأيت، الرواية في ذلك منصوطة عن مالك رحمه الله، ومعناه في البنات الأبكار البالغات، والثيب^(٣) اللائي لم يملكن أمر أنفسهن، والوجه في ذلك: أنه [١٤٠] رآه وصيا عليهن، بكونه وصيا على أبيهن وهو دليل/ ما في سماع ابن القاسم من كتاب النذور من العتبية، وقد كان بعض الشيوخ يقول: انه لا يكون الوصي وصيا على ولد محجوره الا بتقديم من السلطان، فعلى هذا، لا يزوج أحدا من بناته.

الوصي وأم المحجور.

وأما أمه فليس بولى لها، ولا خلاف في أنه لا يصح له أن يزوجه فالوصي يزوج إمّا محجوره بلا اختلاف، ويزوج بناته اللائي لم يملكن أمر

(١) من: ص.

(٢) من: ع، ق. وفي ب: النظر لأن ولايته.

(٣) ص: والبنات.

أنفسهن، على اختلاف، ولا يزوج بناته اللائي قد ملكن أنفسهن، ولا أخواته، ولا مولياته، فان فعل مضى، على ما ذهب اليه ابن الهندي.
فهذا بيان ما سألت عنه، مُلَخَّصاً، دون ما يتفرع اليه.
وبالله التوفيق، لا شريك له.

[١٤٠] - هل الخمر محرمة الذات أو محرمة لسبب؟

وخوطب^(١) (الفقيه الامام الحافظ، أبو الوليد آبن رشد^(٢)) رضي الله عنه، من بعض بلاد الأندلس، بهذه المسألة، يسأل عنها، ونصها من أولها الى آخرها:

بسم الله الرحمن الرحيم. وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

الجواب، رضي الله عنك، في الخمر - أكرمك الله، (ونزه سمعك^(٣)) - هل هي محرمة العين، أو محرمة الذات، أو محرمة بسبب؟ والسبب العلة، وان ارتفعت العلة، ارتفع الحكم.

فان رجلا ورد علينا، وشغب بلدنا، وحير^(٤) طلبتنا، وقد وكلنا أمر مسألتنا اليك، فلك الفضل في مراجعتنا، وتبيين مسألتنا، وتفصيلها، واقامة الأدلة على كل نوع من أنواعها. لا ينسى^(٥) الله لك ذلك، ووفقك، (مأجورا مشكورا ان شاء الله^(٦)). فأجاب وفقه الله، على ذلك بهذا الجواب (ونصه من أوله الى آخره: بسم الله الرحمن الرحيم^(٧)).

(١) ف: ١٧ / ع: ١٧ م ٢٩٢.

(٢) من: ع.

(٣) من: ع، ق.

(٤) ع: وحير.

(٥) ع: لا نسي. م: لا أسى الله لك ذلك.

(٦) من: ف، ع.

(٧) من: ع.

تُصفحت سؤالك، الواقع في بطن هذا الكتاب، ووقفت عليه.

والسؤال: هل الخمر محرمة العين، أو محرمة الذات، سؤال فاسد، لأن عين الخمر هو ذاتها؛ فمن المستحيل أن يحرم أحدها دون الآخر، وكذلك السؤال: هل الخمر محرمة العين أو محرمة لسبب، سؤال فاسد، أيضا، اذ لا يستقيم أن يسأل عن علة تحريمها الا بعد المعرفة بتحريمها.

فمسألتك ترجع الى أسئلة:

احدها: هل الخمر محرمة العين أم لا؟

والثاني: هل تحريمها لعلة، أو عبادة لغير علة؟

والثالث: السؤال عن العلة ما هي؟

والرابع: السؤال عن الدليل على صحة تحريم عينها.

والخامس: السؤال عن الدليل عن صحة العلة.

الخمر محرمة العين.

فنقول: إن الخمر محرمة العين، محرمة الذات، والدليل على تحريم عينها وذاتها (الذي^(١)) هو عينها، الكتاب، والسنة، واجماع الأمة.

فأما الكتاب فقله عز وجل: «انما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان، فاجتنبوه»^(٢). فأمر، عز وجل، باجتناّب الخمر، وأمره بذلك على الوجوب، والفرض عند جميع المسلمين، وأخبر أنها من عمل الشيطان وعمل الشيطان حرام وقال الله عز وجل: «انما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر، ويصدكم عن ذكر الله، وعن الصلاة، فهل أنتم^(٣) منتهون». فتوعد عز وجل على استباحتها بقوله: «فهل أنتم منتهون»، ولا خلاف فيما توعد الله على فعله: أنه حرام.

(١) من: ع. وفي ب: التي.

(٢) سورة المائدة، رقم ٩٠.

(٣) سورة المائدة - رقم ٩١

وأما السنة فإن الآثار الواردة عن النبي ﷺ بتحريمها، قد نقلت نقل التواتر، فلا تحصى.

من ذلك حديث ابن عباس: أن رجلاً أهدى لرسول الله ﷺ راوية^(١) خمر، فقال له رسول الله ﷺ: «أما علمت أن الله حرمها؟» قال: لا. فسارة انسان الى جنبه، فقال رسول الله ﷺ: «بِمَ ساررتة؟» قال: أمرته أن يبيعها. فقال رسول الله ﷺ: «ان الذى حرم شرها حرم بيعها»^(٢).

وأما الاجماع فمعلوم من دين الأمة ضرورة: أن الخمر حرام، واطلاق التحريم في الكتاب والسنة والاجماع على الخمر نص في أن عينها هو المحرم، لأن الاسم هو المسمى عند أهل السنة.

ومن ذهب الى أن الاسم غير المسمى فقد وافقنا على (أن)^(٣) التحريم انما وقع على المسمى بالخمر، لا على اسم الخمر، فحصل الاجماع على تحريم عين الخمر؛ ومن المستحيل في العقل أن يكون تحريم شرب الخمر واقعا على ما عدا عينها؛ وقد نص النبي ﷺ: على تحريم عينها بقوله: «حرمت الخمر بعينها، والسكر من كل شراب»^(٤) أو المسكر من كل شراب» على اختلاف الرواة في ذلك.

فمن قال: ان الخمر ليست بمحرمة العين، فهو كافر، حلال الدم، يستتاب، فان تاب، والا قتل.

وكذلك كل ما أسكر من جميع الأنبذة^(٥)، فهو محرم^(٦) العين، لا

(١) الراوية. في الأصل: تطلق على البعير الذى يحمل الماء. ثم اطلقت على الزادة، التي تحمل على البعير، وفيها الماء، أو أى سائل آخر

(٢) أخرجه مالك في موطأ يحيى (كتاب الأشربة - رقم: ١٢)، وأخرجه مسلم رقم: ١٥٧٩.

(٣) من: ع، م.

(٤) أخرجه النسائي في السنن: (٣٢٠/٨)، عن ابن عباس، من عدة طرق.

(٥) ع. الأشربة.

(٦) ع: حرام.

[١٤١] يحل شرب القليل منه، ولا الكثير، عند مالك وكافة أهل العلم من الصحابة والتابعين، / وفقهاء المسلمين، لقول النبي ﷺ: «ما أسكر كثيره، فقليله حرام»^(١).

العلة أساس التحريم.

ونقول: إنها محرمة لعلة، وأن العلة في تحريمها المعنى الموجود بها من الشدة المطربة، المغيرة للعقول، الموجبة لها التسمية بالخمر، وهو الاسكار.

والدليل على صحة هذه العلة، أنها مطردة منعكسة، يوجد التحريم بوجودها، ويعدم بعدمها، ألا ترى أنها إذا كانت عصيرا، قبل أن يحدث فيها المعنى الذى يسكر، حلال، فإذا حدث فيها ذلك المعنى حرمت به، فإذا عدم منها بالتخليل^(٢) حلت بعدمه منها. واطراد العلة وانعكاسها من أدل دليل على صحتها، وقد بينها الله تعالى بقوله: «انما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة». فدل عز وجل، بقوله هذا، على أنه انما حرما لما فيها من المعنى الموجب للعداوة والبغضاء، والصد عن ذكر الله، وعن الصلاة.

من يرى التحريم للاسم.

ومن الناس من ذهب الى أنها محرمة لإسمها، فجعل العلة في تحريمها استحقاقها لاسم الخمر، في اللسان العربي، لما وجد التحريم فيها تابعا لاسمها، متى استحققت أن تسمى خمر، حرمت، ومتى لم تستحق ذلك، حلت.

(١) أخرجه الترمذى (رقم: ١٩٢٧)، عن جابر بن عبد الله، والنسائي (٣٠٠/٨)، وابن ماجه (رقم: ٣٠٣٩٢) عن عبد الله بن عمر، والدارمي (١١٣/٢)، وأحمد في المسند (٩١/٣).

(٢) ع، م: بالتخليل.

وذلك موافق لما قلناه من المعنى، لأنها انما تسمى خرا بوجود الشدة المطربة المسكرة فيها، فاذا عدت منها، لم تسم خرا.

ولا يصح أن يقال: انها محرمة لعينها، اذ لو كانت محرمة لعينها، لما صح أن تحل، اذا تخللت لبقاء عينها.

فالاجماع^(١) على أنها تحل، اذا تخللت^(٢)، يبطل^(٣) أن تكون عينها علة في تحريمها، وانما الذي يصح أن يقال فيه: انه محرم لعينه، مسفوح الدم، ولحم الخنزير وشبهه.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[١٤١] - أربع مسائل حول نصوص من المدونة.

وخطوب^(٤) رضي الله عنه، من (بعض)^(٥) بلاد الأندلس، بهذه المسائل، يسأل عنها. ونصها من أولها الى آخرها:

بسم الله الرحمن الرحيم، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم.

[١] - المراجعة في جزء مما اشترى صفقة واحدة.

جوابك، رضي الله عنك، في قول مالك، رحمه الله، فيما وقع له في كتاب المراجعة، وما وقع له في كتاب الصلح، في الرجل اذا اشترى ثيابا جملة واحدة، فقال: «لا يجوز أن يبيع منها واحداً مراجعة، الا أن يبين». ثم قال في المراجعة، اذا كانت قيمتها مختلفة»، وأدخلها ابن أبي زمنين في كتابه، فقال: «لا تجوز ان كانت قيمتها مختلفة»، فهل قوله هذا مقتضيا للخلاف، أو ليبين^(٦) عدم الجواز؟

(١) ع: بالاجماع.

(٢) ع: خللت.

(٣) ع: فبطل.

(٤) ق: ٨٠ / ع: ٦٩.

(٥) من: ص.

(٦) ع: رضي الله عنه.

(٧) م: وليبين.

[٢] - انهدام الدار المعوض بها من سكنى دار منحت عمرى.
وما معنى قوله في آخر كتاب الفرر^(١)، في رجل أسكن رجلا دارا،
ثم اشترى من المسكن سكنى الدار بسكنى دار له أخرى، فانهدمت
الدار المعوض بها، حين حوز^(٢) الثاني لها.
بماذا يرجع على المسكن؟ والذي حكاه الشيخ أبو إسحق، رحمه الله،
فيها^(٣) هل هو خلاف من قوله أم لا؟ (وما^(٤)) احتج به من مسألة
الصلح هل هي قولان، (أم لا^(٥))؟.

[٣] - عيب يحدث تجارية في فترة الاستبراء بعد الإقالة.
وما معنى قوله^(٦) في الأمة اذا باعها، فاستقال منها بائعها، بزيادة
زادها، (وأوقفت^(٧)) الزيادة في أيام الاستبراء^(٨)، وكانت قد حدث بها
عيب، في أيام الاستبراء بعد الإقالة.

كيف تكون صفة التراجع بينها؟ وهل ذلك بمخرج على ما له في
كتاب العيوب، في صفة التراجع؟ وهل الذى ذكره الشيخ أبو إسحق
جواب له، أو اعتراض منه، فانه أجل ذلك في قوله، عند أقوام؟.

[٤] - استحقاق المبيع، وقد فات الطعام أو العرض الذى دفع ثمنا.
وما معنى ما حكاه في كتاب الاستحقاق من المدونة^(٩)، من قوله، في

(١) المدونة: (٢١٩/٤)

(٢) من: م. وفي ب: جوز.

(٣) ق: منها.

(٤) من: ص، ع. وفي ب: ما جنح.

(٥) من: م.

(٦) يعني: ابن القاسم.

(٧) من: ص، م. وفي ب: ووافقت.

(٨) الاستبراء: مدة من الزمن يستدل، بمرورها، على براءة الرحم من الحمل وتختلف المدة، حسب
الأحوال، من شهر واحد الى تسعة أشهر. (حدود ابن عرفة (١/٢٠)، والقوانين الفقهية. ص: ١٨٢)

(٩) المدونة - (٣٩٠/٥)

العروض والطعام اذا استحققت المشتراة^(١) به، وفاتت العروض والطعام، أطلق الجواب فيها بالقيمة.

فهل ذلك خلاف، أو غير ثابت من^(٢) الرواية؟ فانه وقع في جميع ذلك تنازع.

بين لنا جميع ذلك مأجورا موقفا معانا مشكورا ان شاء الله تعالى.

- فأجاب، وفقه الله، على ذلك بهذا الجواب، ونصه: تصفحت -
- أكرمك الله بطاعته، وتولاك برعايته، وعصمنا واياك بتوفيقه -
- الأسئلة التي سألت عنها.

★ [١]

فأما مسألة المراجعة منها، فلا يجوز، مذهب ابن القاسم، وروايته عن مالك في المدونة لمن ابتاع في صفقة واحدة، ثوبين أو ثيابا، أن يبيع واحدا منها مراجعة^(٣)، بما يقع عليه من الثمن، دون أن يبين، اتفقت قيمتها، أو/ اختلفت، وذلك منصوص عليه في كتاب المراجعة، وكتاب [١٤٢] الصلح. قال فيها^(٤): انه لا يجوز لمن اشترى ثوبين، بأعيانها، صفقة واحدة، أن يبيع أحدهما مراجعة، على نصف الثمن، وان كانت (قيمتها)^(٥) سواء. وهو مذهب سحنون.

(قال أبو الوليد، رضي الله عنه^(٦)): والوجه في ذلك: أن الثياب والعروض لا تكاد تتساوى وقد يغلط في استوائها، ألا ترى أن التجار

(١) ع: المشتريات.

(٢) م: في.

(٣) هي البيع بنفس الثمن الذي اشترت به السلعة، مع ربح متفق عليه.

(٤) النص بالمعنى من كتاب الصلح: (٣٨١/٤)، وكتاب المراجعة: (٢٣٣/٤)

(٥) من: ص. وفي ب: صفقتها.

(٦) ص: ١٠٤ / م: ١١٩.

(٦) من: ع، ق.

قد يختلفون في كثير من الشيا، فيقول أحدهم: هذا أجود، ويقول الآخر: بل هذا أجود، ويقول الآخر: بل هما سواء فإذا لم يؤمن (١) الغلط في ذلك، وجب ألا يجوز لمن ابتاع ثوبين، مشترين (٢) صفقة واحدة، أن يبيع أحدهما مراجعة، بنصف الثمن، دون أن يبين؛ مخافة أن يكون لم يقع عليه من الثمن الا أقل من نصفه، كما لا يجوز له، اذا كانا مختلفين، أن يبيع أحدهما مراجعة، بما يقع عليه من الثمن؛ مخافة أن يكون لم يقع عليه من الثمن الا أقل من ذلك.

ولا أعرف (٣) في كتاب المراجعة ما ذكره من أنه قال فيه: «اذا كانت قيمتها مختلفة». ولو كان ذلك لم يكن فيه دليل على أنه (يجوز) (٤) اذا كانت قيمتها متفقة. فان كان ابن أبي زمنين أدخل المسألة في كتابه، على ما ذكرت، من أنه قال فيها: «ان ذلك لا يجوز ان كانت قيمتها مختلفة»، فلا تعلق لأحد في قوله، لأن المدونة حجة عليه، وليس هو بحجةٍ عليها.

ولثل هذا وشبهه، كان الشيوخ يعيبون قراءة المختصرات وانما أوقعه في (ذلك) لفظ (٥) وقع في كتاب الصلح، عقب لفظ «يبين»، أنه لا فرق بين أن تكون قيمتها مختلفة أو متفقة، وقد طرحه سحنون، مخافة أن يتأول على غير وجهه، فيقام منه: أن ذلك جائز، اذا كانت قيمتها متفقة.

وابن عبدوس يرى العلة في ذلك: أن الجملة يزداد فيها، فلا اشكال على مذهبه في (أن) (٦) ذلك لا يجوز، كانت الشيا معتدلة أو مختلفة.

(١) من: ص.

(٢) ص: مستويين.

(٣) ص: ولا أعلم.

(٤) من: ع، ق، ص، م.

(٥) من: م وفي ب: ذلك أنه لفظ.

(٦) من: ع، م، ف، ص.

وقد وقع في سماع أبي زيد، في كتاب السلم والآجال من العتبية، مسألة تدل على جواز بيع أحد الثوبين مراجعة، إذا كانا معتدلين دون أن يبين.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: ووجه (ذلك: أن^(١)) اعتدال الثوبين بما قد تدرك معرفته، ولا يقع فيه الغلط الا نادراً، بخلاف التقويم، وما في المدونة أظهر، والله أعلم. [٢] *

وأما مسألة الاسكان فأجاز ابن القاسم في المدونة، لمن أسكن رجلاً داره حياته، ان يبتاع منه السكنى، الذي أسكنه، بسكنى دار له أخرى.

وقال سحنون، في كتاب العرايا^(٢) منها: معناه أن يشتريه بسكنى دار له أخرى، (سنين^(٣)) معلومة.

وكان الشيوخ يختلفون في قول سحنون هل هو (تفسير^(٤)) لقول ابن القاسم، أو خلاف له.

فان اشترى منه السكنى، الذي أسكنه حياته، بسكنى دار له أخرى، حياته، أيضاً على الظاهر من مذهب ابن القاسم في أن ذلك جائز، خلاف قول سحنون، على ما كان يذهب اليه بعض الشيوخ: فاستحقت الدار التي عوضه بها، أو انهدمت، رجع في سكنى الدار التي كان^(٥) أسكن اياها.

وأما الذي اشترى منه السكنى بسكنى دار له سنين معلومة، على

(١) من: ع، م. وفي ب: ذلك أن اعتدال.

(٢) المدونة: (٢٦٦/٤).

* م: ١٢١/ص: ١٠٤.

(٣) من: م، ق. وفي ب: سنين.

(٤) من: م. وفي ب: مفسر.

(٥) من: م.

ما ذهب إليه سحنون، فاستحقت، أو انهدمت، مما ذهب إليه أبو اسحق التونسي، من أنه يرجع بقيمة ما بقي من سكنى الدار، التي انهدمت، أو استحقت، ولا يرجع في العوض^(١)، لأنه مجهول، يجري على أصل قد اختلف فيه قول ابن القاسم في المدونة، (وهل هو^(٢)) لمن استحق من يده ما صالح به على الإنكار؛ ولو تقايلا في الصلح على الإنكار، أو في شراء السكنى المجهول بسكنى معلوم، أو ثمن معلوم، لما جاز باتفاق، لأن الاقالة بيع من البيوع، ولا يجوز التراضي في البيع على الغرر والمجهول.

★ [٣]

وأما الذى باع الأمة، فاستقال منها، وهي في المواضعة^(٣)، بزيادة، فوفقت الزيادة خوفاً من أن تكون حاملاً، فحدث بها عيب، ولم يظهر بها حمل، فلم يتقلد الشيخ أبو اسحق فيها جواباً، وإنما نبه على النظر في ذلك، فقال: انظر هل يكون للبائع أن يردها على المبتاع، ثم يكون للمبتاع أن يردها عليه، فلا تلزمه الزيادة (عليه^(٤)) أو لا يكون ذلك له، وتلزمه الزيادة؟ لأن المبتاع يقول له: ضمانها منك/ وأنت قد رغبت في ردها، بما (أرغبني^(٥))، ولم توقف الا للحمل، فقد تبين أنه ليس بها حمل.

قال أبو الوليد (رضي الله عنه^(٦)): والذى يوجبها النظر الصحيح: أن الزيادة لازمة للبائع؛ لأن (العيب^(٧)) إنما حدث بعد الاقالة^(٨)، وقد

(١) ص: بالعوض.

(٢) من: ع. وفي ب: بياض.

(*) ص: ١٠٤ / م: ١٣٦.

(٣) المواضعة: هي أن توضع الأمة المستبرأة تحت اشراف امرأة، يوثق بخبرها عن حيضة الأمة المستبرأة: (حدود ابن عرفة (٢/٢٠)، القوانين الفقهية - ص: ١٨٢)

(٤) من: ص.

(٥) من: ق، ع، م. وفي ب: أرغبني.

(٦) من: ع.

(٧) من: ص، ق، ع. وفي ب: البيع.

(٨) الاقالة هي: فسخ التعاقد للعقد اختيار. (نظرية الالتزامات - ٥٩٥/٢)

كشف العيب ببراءة الأمة من الحمل، صحة (البيع^(١))، وجواز الربح فيه، لأن من حق المبتاع أن يلتزمها بالعيب الحادث بها، في أيام الاستبراء، اذا خرجت بريئة من الحمل.

فاذا صح له الشراء فيها، كان له أن يلزم البائع اياها بعهدة الاقالة.

ولا تشبه هذه المسألة مسألة كتاب العيوب^(٢)، التي أشرت اليها؛ لأن تلك، العيب فيها قديم، قبل البيع الأول، وهذه، العيب فيها حادث بعد الاقالة؛ وقد كشف (العيب^(٣)) صحة الاقالة بما ظهر من براءة الأمة من الحمل، لأن هذا الذي تحققناه آخرا من براءتها من الحمل، لو علمناه أولا، لجوزنا الاقالة، ولم نحتج الى توقيف الزيادة؛ فوجب أن نحكم بما كشف الغيب من كونها بريئة من الحمل، حين البيع، وحين الاقالة.

ولو كان المبتاع هو المستقيل فيها بزيادة، فحدث بها عيب، بعد الاقالة، لم تلزمه الزيادة، لأن من حقه أن يردها، بما حدث بها من العيب في المواضعة، وان خرجت من المواضعة بريئة من الحمل.

★ [٤]

وأما مسألة كتاب الاستحقاق، التي سألت عن معناها، فلم يصح لي فيها جواب، اذ لم تعين المسألة، التي أشرت اليها، ولا بينت المعنى الذي عنه سألت.

وبالله التوفيق بعزته^(٤).

(١) من: ص، ق، ع، م، وفي ب: للبيع.

(٢) المدونة: (٣٤١/٤)

(٣) من: ق، ع، م. وفي ب: العيب.

(*) ص: ١٠٥، م: ٢٣٢.

(٤) ع: وبالله التوفيق لا شريك له.

[١٤٢] - وضعية الأيتام في الغبن والشفعة.

وكتب^(١) اليه، رضي الله عنه^(٢)، الفقيه، المشاور، أبو القاسم ابن الامام^(٣) من مدينة إشبيلية (حرسها الله^(٤))، يسأله عن مسألة ذكر أنها نزلت عندهم، فاختلفوا فيها ورغب اليه في الجواب عليها، وتبيين جميع وجوهها، بيانا شافيا، يرفع الاشكال فيها، ويلوح به وجه الصواب فيرجع اليه، ويعتمد عليه ان شاء الله عز وجل. ونصها من أولها الى آخرها^(٥):

أن رجلين كانت بينهما أملاك مشتركة، بنصفين على الاشاعة، فتوفي أحدهما، وترك بنين أصاغر، أوصى عليهم وصيا، وشرط عليه مشورة رجل سماه، فباع الوصي على الأيتام حظهم من الأملاك باذن المشاور، بما وجب^(٦) بيعها به عليهم، من الشريك فيها. وتضمن عقد البيع الوجه الذي أوجب البيع على الأيتام، وجميع ما يفتقر اليه البيع في ذلك من الاجتهاد في التسويق، والتقصي في طلب الزيادة، والسداد، وغير ذلك من الفصول المحكمة الربط، فكمل للشريك بذلك ملك جميع الأملاك.

ثم انه باع نصف جميعها على الاشاعة من رجل أجنبي.

ثم ان بنت المتوفى، احدى^(٧) المبيع عليهم، رشدت بعد أعوام، فاثبتت الغبن في بيع الأملاك عليها، وعلى إختوتها، وأنها كانت تساوي في اليوم الذي باعها الوصي عليها وعليهم أكثر من مثلي ما باعها به،

(١) ق: ١١٣ / م: ١٣٢ / ع: ٩٤ / ص: ١٠٥.

(٢) ع: مسألة.

(٣) انظر «الأعلام البشرية والحضارية» ج: ١. وهو علي بن عبد العزيز توفي ٥٢٠ هـ.

(٤) من: م، ع.

(٥) ع: ويعتمد عليه وهي أن رجلين.

(٦) ص، أوجب.

(٧) ع، م، ق، ص: أحد.

وذهبت الى أن ترجع في حظها من الأملاك، بما ثبت في بيعها من الغبن، وأن تشفع على الأجنبي، المشتري من شريك أبيها، في النصف الذي باعه من الأملاك المذكورة.

ومن حجتها في ذلك أن تقول: ان بيع الغبن^(١) لا يجوز، فأنا أرجع في حظي واذا رجعت فيه، كان البيع (كأن^(٢)) لم يكن، وبقيت شريكة لشريك أبي في الأملاك، فكان من حقي أن أشفع في النصف الذي باعه منها.

والمشتري يقول: لا شفعة (بها^(٣)) لك عليّ، لأن البيع الذي باعه الوصي عليك وعلى اخوتك قد فوته المشتري بالبيع مني، فحقك انما هو عنده، فخذى^(٤) حصتك مما بقي بيده من الأملاك، ان وجب لك الرجوع فيها، وأما أنا فلا سبيل لك عليّ، فيما اشترت منها.

فهل يكون للقائمة ما ذهبت إليه، من الرجوع في حظها، والأخذ بالشفعة أم لا؟ وهل البيع الذي باعه المشتري تفويت لبيع الغبن أم لا؟ وما الحكم في ذلك كله؟

بينه لنا بياناً شافياً يعظم الله أجرك^(٥).

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بهذا الجواب، (ونصه^(٦)): تصفحت السؤال ووقفت عليه.

واذا كان الأمر على ما وصفته فيه، فالواجب للقائمة أن تنقض

(١) وهو شراء السلعة بأكثر مما جرت به العادة أن الناس يتغابنون بمثله، أو يبيعها بأقل كذلك (مباراة على التحفة - (٤١/٢)).

(٢) من: ع، م.

(٣) من: ق.

(٤) فخذة في حصتك.

(٥) ع: شافياً ان شاء الله.

(٦) من: ع.

البيع في نصف حصتها من الأملاك، فتأخذها من يد المبتاع من [١٤٤] الوصي^(١)، ويكون/ لها عليه في النصف الثاني، ما زادت قيمته، يوم البيع، على الثمن، الذي وقع البيع به، لفواته بالبيع.

ولا مدخل في هذا للشفعة، بوجه من الوجوه، إذ ليس ببيع عداء؛ فيكون لها على قولهم ان تأخذ جميع حصتها وان كان قد بيع بعضها بالاستحقاق، والبقية بالشفعة، ولا هو بيع فاسد، يجب فسحه، فيكون لها، أيضاً، ان تأخذ جميع حصتها والبقية بالشفعة، على قول من يرى أن البيع الفاسد لا ينعقد، وأن مصيبته من البائع ولا يفتيه بيع ولا غيره، وهو قول شاذ في المذهب، قال به جماعة من أهل العلم في غيره، وإنما بيع بوجه جائز، جرى فيه على المبيع عليهم غبن، فكان من الحق لهم أن يرد البيع ما كان قائماً، لم يفت، على اختلاف بين أهل العلم في ذلك، فقد قيل: ان للمبتاع أن يوفي تمام القيمة، يوم البيع، ولا يرد البيع، وان كان قائماً لم يفت. وقيل^(٢): انه يمضي له منه بقدر الثمن على قيمته يوم البيع، ويرد الباقي.

وهذه الأقوال كلها قائمة من العتبية لابن القاسم، وسحنون في سماعه، وسماح أبي زيد، ولها في المدونة نظائر.

والنصف المردود على القائمة من حصتها انما يرجع اليها بملك مُستأنفٍ، لاعلى الملك الأول، فلا شفعة لها به على المبتاع الثاني، لا في بقية حصتها، ولا في سائر المبيع، ولا له عليها فيه شفعة بصفتها^(٣) المتقدمة، اذ ليس الرد ببيع محض، لأن البيع المحض ما يتراضى^(٤) عليه المتبايعان، والمشتري الأول مغلوب على اخراج هذه الحصة من يده، فهو

(١) ص: الوصي.

(٢) م، ع وقد قيل.

(٣) ص: بصفتها.

(٤) ص: ما تراضى

بيع في حقها لكونها آخذة له، باختيارها، ونقض بيع في حقه، لأنه مغلوب على ذلك.

(قال أبو الوليد، رضي الله عنه^(١)): والقول بأن بيع الغبن يفتيه البيع (الصحيح^(٢))، بين، لا اشكال فيه؛ لأنه اذا كان (يفتية^(٣)) البيع الفاسد، الذي يغلب المتبايعان على فسخه، وقد قيل فيه: انه ليس ببيع، على ما ذكرناه، فأحرى أن يكون في بيع الغبن فوتاً، اذ لا ينتقض الا باختيار أحدهما، وهو البائع.

وقد قال^(٤) في المدونة^(٥)، وغيرها، في الذي يخطيء على نفسه، فيبيع^(٦) السلعة مراجعة، بأقل مما كان اشتراها به، ثم يقوم بذلك على المتاع: ان للبائع أن يرجع في سلعته، ان كانت قائمة، وأنه يفتيها ما يفتي البيع الفاسد.

وهذه تشبه مسألتك، لأنه غبن جرى على البائع بغلظه على نفسه في الثمن، كما جرى على البائع غلط في بيع الغبن، بغلظه (على نفسه^(٧)) بالجهل بقيمة ما باع، ولا فرق بين الغبن على الأيتام فيما باعه الوصي عليهم، وبين الغبن على الرجل فيما باعه على نفسه، فيما يوجب الحكم في ذلك، على القول بوجوب الرجوع بالغبن، للرجل فيما غبن فيه. وبالله التوفيق، لا شريك له.

(١) من: ق، ع.

(٢) من: م.

(٣) من: ص. وفي ب: يفت.

(٤) ص: قيل.

(٥) المدونة - (٢٣٩/٤).

(٦) ع: بيع.

(٧) من: ع. وفي ب: بغلظه على الجهل بقيمة.

سؤال ثان في نفس الموضوع، مع وجود مشاورين.

قال الفقيه القاضي، أبو الوليد رضي الله عنه^(١):

أعيد إليّ السؤال عن هذه المسألة، بعد مدة طويلة، وقد ضمن، أن الوصي شرط عليه مشورة رجلين، فأبى أحدهما، وهو شريك الأيتام في الأملاك، من التزام المشورة، وأبتاع من الوصي حصة الأيتام، باذن المشاور الآخر، دون أن يفرد^(٢) بالمشورة.

فأجبت (في^(٣)) ذلك: تصفحت السؤال، ووقفت عليه.

وما فعله الوصي من بيع الأملاك على اليتامى باذن أحد المشاورين، دون أن يفرد بالمشورة، غير جائز، وإن لم يكن فيه غبن (فللقائمة^(٤)) من اليتامى الرجوع في حصتها من ذلك، وإن كان المتاع قد فوت بعضه بالبيع.

وبالله التوفيق (لا شريك له^(٥)).

[١٤٣] - مراجعة في مسألة سبقت، حول الحبس المعقب.

وكتب^(٦) إليه، رضي الله عنه، بعض فقهاء جيان، يسأله عن مسألة حبس، له فيها جواب قديم، وأن بعض الناس اعترض ذلك الجواب. ونص ذلك كله:

بسم الله الرحمن الرحيم. وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم. يا سيدى المعظم، وشيخي المقدم، عسى أن تتأمل المسألة:

(١) ع: وجدت في الكتاب الذي نقلت منه هذه المسألة، بخط ابن رشد، رحمه الله، وقد خرج إليه: قال ابن رشد: أعيد إليّ

(٢) م: يفرد.

(٣) من: ع، م، ق. وفي ب: الى

(٤) من: ع، م. وفي ب: للقائم.

(٥) من: ع.

(٦) ع: ٧١ / م: ٢٦٩ / ق: ٨٣ / ص: ١٥٨.

رجل حبس ملكا على ولد له، فقال فيه: «حبس على ولده فلان، وعلى كل ولد يحدث له من بعده، ثم على أعقابهم من بعدهم، وأعقاب أعقابهم، ما تناسلوا». فولد له بعد ذلك أولاد، ثم توفي الحبس، فاستغل أولاده الحبس، الى أن توفي واحد من أعيان الولد، وتخلف أولاداً، [١٤٥] فأرادوا الدخول مع أعمامهم في الحبس، هل لهم ذلك أم لا؟

فأجبت، وفقك الله: أن لولد الولد الدخول مع أعمامهم، لأن الحبس انما منع ولد الولد مع أبيه، لا مع غيره.

وانما قوله: «ثم على أعقابهم» انما هو عطف آحاد على آحاد، (١) عطف جملة على جملة، واحتجت بالآية: «وهو الذي أحياكم ثم يميتكم»، ولو قال: ثم على أعقابهم من بعد انقراض جميعهم، لم يدخلوا مع الأعمام، الى سائر ما ذكرته، وفقك الله.

وضعف (٢) مخالف الاحتجاج بالآية، لفروق ذكرها، واحتج، فقال: ولو صح الجمع بينها، لقيل: ان الحبس لم يفهم ذلك، وما قصده (٣)، وانما حبس على الأعيان ثم على من سواهم (٤) من بعدهم، فما بقي واحد من الأعيان، لم يصح فيه لغيره حق اذ هو لهم بنص قول الحبس، فاذا انقرضوا صح لغيرهم الى كلام يطول ذكره.

فتأمل، رضي الله عنك، وراجعني عليه متطولا.

رد ابن رشد على اعتراض المراجعة.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك بهذا الجواب، ونصه:

بسم الله الرحمن الرحيم. تصفحت ياسيدي، أعزك الله بطاعته،

(١) من: ع، م، ق، ص.

(٢) م: مضف.

(٣) ع، م: ولا قصده.

(٤) ق: ثم على سواهم.

وتولاك بكرامته، السؤال، ووقفت (عليه وعلى^(١)) جوابي المتقدم فيه، وهو صحيح، به^(٢) أقول وإياه أعتقد، وما استدلتُ به فيه من كتاب الله عز وجل، وعرف كلام الناس، كاف عند من فهم موضع الاستدلال منه، وأنصف ولم يعاند، وأنا أزيد ذلك بيانا، لما ذكرته من مخالفة من خالف فيه، واعتراض من اعترض عليه، إما لقصور فهم، وإما لمعاندة حق، ونصرة قول فرط منه، أنف من الرجوع عنه الى ما هو أحسن منه، وما اهتدى، ولا حصلت له من (الله^(٣)) بشرى من ذهب الى هذا النحو والمعنى، قال الله عز وجل، «فبشر عبادى الذين يستمعون القول، فيتبعون أحسنه، أولئك الذين هداهم الله، وأولئك هم أولو الألباب^(٤)».

والأصل في هذا: أن الحبس انما حبس ماله، الذى خوله الله اياه، وأجاز له التصرف فيه، وند به الى التقرب اليه (به^(٥)) فيما شاء من (وجوه^(٦)) القرب، وان كان غيرها أفضل، فوجب أن يتبع قوله، في كتاب تحبيسه، فما كان فيه من نص جلي، لو كان حيا، فقال: انه أراد ما يخالفه، لم يلتفت الى قوله، ووجب أن يحكم به، ولا يخالف حده فيه، الا أن يمنع منه مانع من جهة الشرع، وما كان فيه من كلام محتمل لوجهين، فأكثر من وجوه الاحتمال، حل على أظهر احتملاته، الا أن يعارض أظهرها أصل؛ فيحمل على الأظهر، من سائر^(٧)ها، اذا كان الحبس قد مات، ففات أن يسأل عما أراد بقوله من احتملاته، فيصدق فيه، اذ هو أعرف بما أراد، وأحق ببيانه من غيره.

(١) من: م، وفي ب: ووقفت على جوابي.

(٢) ع، م: وبه.

(٣) من: ع، م، ق. وفي ب: الشيء.

(٤) سورة الأنعام، رقم: ٩٠.

(٥) من: ق، ع، م.

(٦) من: م، وفي ب: وجوب، وفي ق: وجوه الندب.

(٧) ع: منها.

فاذ تمهد هذا الأصل، ولم يصح فيه الخلاف، بانت بتمهده، صحة الجواب في المسألة المذكورة، لبنائه عليه، ورده اليه، وذلك أن الحبس لما حبس على بنيه، وقال في تحبيسه: «ثم على أعقابهم من بعدهم» (١) (احتمل^(١)) أن يريد بذلك: ثم على أعقابهم من بعد انقراض جميعهم، وأن يريد به: ثم على أعقاب من انقراض منهم؛ إلى أن ينقرض جميعهم، لاحتمال اللفظ للوجهين جميعا، احتمالا واحدا، وصلاحه لهما، وكذلك كل ما كان على صيغته من الألفاظ عطف جمع على جمع بحرف «ثم»، يجوز أن يعبر (فيه)^(٢) عن كل واحد من الوجهين؛ ألا ترى أنك تقول: «ولد لفلان عشرة أولاد، ثم ماتوا بعد أن ولدوا»، فتكون صادقا في قولك، وإن كان كلما ولد واحد منهم، مات قبل أن يولد الآخر. وتقول: اشترى فلان عشر دور، فبناها، ثم باعها بعد أن بناها، «فتكون صادقا في قولك، وإن كان كلما اشترى دارا منها، فبناها، باعها، قبل أن يشتري الأخرى.

وكفي من الدليل على هذا قول الله عز وجل: «كيف تكفرون بالله وكنتم أمواتا، فأحياكم ثم يميّتكم ثم يحييكم، ثم إليه ترجعون» الآية^(٣)؛ لأنه قد علم أنه أراد، عز وجل، بقوله: «فأحياكم ثم يميّتكم»: أنه أَمَات كل واحد منهم، بعد أن أحياه، قبل أن يحيي بقيتهم، وأنه أراد بقوله: «ثم يحييكم»: أنه لم يحيي منهم أحدا حتى أَمَات جميعهم، والصيغة في اللفظين^(٤) واحدة.

فلولا أن كل واحدة منها محتملة للوجهين، لما صح أن يُريد/ [١٤٦] بالواحدة غير مراده بالأخرى، وهذا أبين أن يخفى.

(١) من: ع. وفي ب: بياض.

(٢) من: ق، ع. وفي ب: به.

(٣) سورة البقرة - رقم: ٢٨.

(٤) م: اللفظ.

ومما يدل على أن قول المحبس « ثم على أعقابهم من بعدهم » يحتتمل أن يريد : ألا يدخل ولد أحد منهم في الحبس الا بعد موت أبيه ، دليلا ظاهرا ، أنه لو كان حيا ، (فقال^(١)) : هذا الذي أردت لوجب أن يصدق في ذلك بلا خلاف .

بساط قصد المحبس .

قال أبو الوليد رضي الله عنه : فلما احتتمل أن تكون هذه ارادته ، وكان الأصل : أن ولد الرجل أحق بماله ، بعد موته ، من أخيه ، وجب ألا يعدل بحظ من مات من بني المحبس عن^(٢) ولده الى اخوته إلا بنص ، ولا نص في ذلك على ما بيناه ، لاسيما والذي يغلب على الظن أن المحبس الى هذا قصد ، وانما أراد أن يجعل هذا الحبس لبنيه^(٣) على سبيل الميراث ، فلم يقل : « وعلى أعقابهم » ، لئلا يدخل الولد مع أبيه فيه ، وقال : « ثم على^(٤) أعقابهم » ، لئلا يدخل معه في حياته ، ولم يرد ألا^(٥) يدخل معه حتى ينقرض أعمامه ، لأن هذا خلاف ما يعلم من فطرة الناس ، وما جبلوا عليه في أشفاقهم من أن ينفرد بعض أولادهم بميراثه ، دون ولد من مات منهم في حياته (قال أبو الوليد ابن رشد ، رضي الله عنه^(٦)) : وقد جاءني غير واحد يسألني عن حيلة في أن يصير إليهم ، بعد موته ، من ماله ، مثل نصيب أبيهم ، فلم أجد^(٧) له وجهاً ، إلا أن يوصي لهم بثلثه ، أو بما شاء منه .

(١) م : م . وفي ب : لقال .

(٢) ع : على .

(٣) م : على بنيه .

(٤) م : وقال : على أعقابهم .

(٥) ع : يرد أن يدخل - .

(٦) من : ع .

(٧) ع : نجد له .

تنظير، لاحتمال البعضيه، بما لدى ابن زرب.

وقد قال ابن زرب: إن الرجل^(١) اذا قال في حبسه: «حبس على ولدى فلان، وفلان، وعلى أعقابهم»: أنه لا يدخل في ذلك ولد الابنة، لاحتمال رجوع الضمير من (قوله^(٢)): «وعلى أعقابهم»، على الذكران من ولده، دون الابنة.

قال: وكذلك لو قال، أيضاً: «على ولدى فلان، وفلان، وفلانة، وعلى أعقابهم» لاحتمال رجوع الضمير على الابنين دون الابنة، (اذ^(٣)) قيل: ان الاثنين جماعة.

قال: ولا يدخل ولد الابنة في الحبس، الا أن يقول: «حبس على ابنتي، وعلى عقبها»، أو يقول: «على ابني فلان، وفلانة، وعلى أعقابها».

فهذا ابن زرب لم يجعل قوله: «وعلى أعقابهم» عاماً في جميع ولده ورأى ألا يدخل^(٤) ولد الابنة فيه الا بنص جلي، فكذلك سألتنا لا ينبغي أن يصرف حظ الميت من بني الحبس الى اخوته دون بنيه الا بنص جلي، ولا نص في ذلك، لاحتمال رجوع الضمير من قوله: «ثم علو أعقابهم من بعدهم» على من مات منهم، لا عاماً في جميعهم. والمسألة آيين من أن يحتاج الى الاستدلال على صحتها بقول ابن زرب أو غيره.

لم يفرق المخالف بين العام المحتمل للتخصيص، والعام النص في العموم. قال أبو الوليد، رضي الله عنه: وتفرقة المخالف بين الصيغتين

(١) ق: رجلا.

(٢) م: ع. وفي ب: قولهم.

(٣) م: ق، م. وفي ب: اذا قيل.

(٤) ق، ع: وألى أن يدخل.

وادعاؤه، في قول المحبس: «ثم على أعقابهم من بعدهم» أنه نص على أنه لا دخول لأحد من ولد ولده حتى ينقرض جميع ولده، تخلف بين في تمييز معاني الألفاظ ومقتضى الخطاب؛ قد قال الله، عز وجل: «يوصيكم الله في أولادكم»^(١)، فلم يقل أحد: إن ذلك نص في جميع أولاد المسلمين، إذ ليس بنص، وإنما هو عموم محتمل للتخصيص، وقد خص منه الكفار والعبيد، فعلم أنهم غير مرادين بالآية. وقال تعالى: «خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها»^(٢)، فقال جماعة من أهل العلم: إنه لا زكاة في أموال المجانين والصبيان، وذهب مالك إلى أنه لا زكاة في أموال العبيد.. فلو كان نصا في أموال جميع المملين، لما وسع الخلاف فيه، وهذا أكثر من أن يحصى، وأبين من أن يخفى.

فكذلك قول المحبس: «ثم على أعقابهم من بعدهم»، ليس بنص على أعقاب جميع ولده من بعدهم.

ويحتمل أن يكون أراد به^(٣): ثم على (أعقاب من^(٤)) مات منهم من بعده، وهو الأظهر من ارادة المحبس على ما بيناه. فالقول بأن ذلك ليس بنص ليس بقول.

اعتبار المقاصد بين المالكية والحنفية.

ولو قال: انه الأظهر من مجرد اللفظ، وسلمنا ذلك له، لما لزم اتباع مجرد ظاهر اللفظ، اذا خالفه المعنى؛ لأننا إنما تعبدنا بمعاني الألفاظ دون مجردها. ولو اتبعنا مجردها دون معانيها، لعاد الايمان كفرا، والدين لعبا، لأن الله عز وجل يقول: «فاعبدوا ما شئتم من دونه»^(٥)

(١) سورة النساء، رقم: ١١.

(٢) سورة التوبة، رقم: ١٠٣.

(٣) ق: أن تكون ارادته.

(٤) من: ع، م. وفي ب: أعقابهم من.

(٥) سورة الزمر، رقم: ١٥.

لأنه لفظ ظاهره الأمر، والمراد به: الوعيد والنهي، وقال لابليس: «وأجلب عليهم بخيلك ورجلك وشاركهم في الأموال والأولاد وعدهم^(١)». وليس بمأمور (في ذلك، انما هو منهى عنه^(٢)). وهذه من حجتنا على أهل العراق، في اعتبارهم بمجرد الألفاظ في الأيمان دون معانيها.

[١٤٧]

وبالله التوفيق لا شريك له /.

[١٤٤] - شهادة مداينة بعقدين مختلفي المبلغ.

وخطوب^(٣)، رضي الله عنه، من بعض بلاد الأندلس، بنسخة عقدين اثنين، وسؤال تحتها، يسأل^(٤) فيه عن وجه الحكم فيها. ونص ذلك كله من أوله الى آخر حرف فيه^(٥).

عقد سلف بأربع مائة مثقال.

«بسم الله الرحمن الرحيم. صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم تسليماً^(٦). أشهدت فاطمة بنت هشام بن المنت أقوطي، التي كانت زوجا للموزير الفقيه أبي عبد الملك الخولاني الى أن توفي عنها: أن لابنتها زينب، التي هي زوج لأبي القاسم ابن بدرون^(٧)، قبلها، في مالها وذمتها، اربع مائة مثقال، ذهبا عبادية، (من سلف^(٨)) أسلفتها اياها مؤخرة عنها الى انقضاء عشرين سنة، لبراءة لفاطمة المذكورة من العدة المذكورة الا بدفعها لمن يجب له قبضها، واقامة البينة على دفعها.

(١) سورة الاسراء، رقم ٦٤.

(٢) من: ع. وفي ب: بذلك، وانما هو منهى عنه.

(٣) ق: ٧١ / ص: ١٩٥ / ع: ٦٢ / م: ١٩٥.

(٤) ق: سئل.

(٥) ع: الى اخره حرف بحرف.

(٦) التصلية ساقطة من: ع، م.

(٧) ع: ابن مروان، م: ابن بدرون.

(٨) من: ع. وفي ب: بياض.

شهد بذلك كله من أشهدته فاطمة المذكورة فوق هذا بجميع ما ذكر عنها فيه. وذلك في رجب ثمان وخمس مائة. ابراهيم بن خلف^(١) بن محرز اللخمي، وكان قد أوقع اسمه حين أشهدته في عقد غير هذا، فمضى قيم به، واسمه فيه، فانما هي هذه الأربع مائة مثقال.

نفس العقد بثلاث مائة مثقال.

نسخة العقد الآخر.

«بسم الله الرحمن الرحيم. صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم تسليماً. أشهدت فاطمة بنت هشام بن المنت أقوطي، التي كانت زوجاً للوزير الفقيه أبي عبد الملك الخولاني، إلى أن توفي عنها: أن لابنتها زينب، التي هي زوج لأبي القاسم ابن بدرون، قبلها، وفي مالها وذمتها، ثلاث مائة مثقال ذهباً عبادية، مؤخرة عنها إلى انقضاء عشرين سنة، من تاريخ هذا الكتاب، لا براءة لفاطمة المذكورة من العدة المذكورة إلا بدفعها لمن يجب له قبضها، وإقامة البينة على ذلك.

شهد بذلك كله من أشهدته فاطمة المذكورة فوق هذا بجميع ما ذكر عنها فيه. وذلك في رجب الفرد، من سنة ثمان وخمس مائة.

«خلف بن محمد بن خلف».

هل يلفق العقدان؟ وهل يحمل المطلق منهما على المقيد؟

(وهذه^(٢) نسخة السؤال).

بسم الله الرحمن الرحيم. صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم تسليماً. جوابك، رضي الله عنك. فيما يقتضيه العقدان المصوران فوق هذا، فإن زينب المشهود لها في العقدين، توفيت، وقام ورثتها، على

(١) ص: بن خالد.

(٢) من: ق. وفي م: ونسخة.

فاطمة المشهود عليها في (العقدين، فأنكرت^(١)) جميع ذلك.

فهل (تتلق^(٢)) الشهادتان، ومضمن العقدين، أم يحكم بأن كل واحد منها ذكر حق على حدة، لا تعلق له لصاحبه؟ وهل لإدعاء القائم بالعقدين أنه حق أو حقان تأثير في استحقاقهما، أو استحقاق أحدهما أم لا؟ ثم تأمل، رضي الله عنك، تقييد أحد العقدين بالسلف، وإطلاق العقد الثاني، هل يوجب حمل المطلق على المقيد، أو يقضي لكل^(٣) واحد منهما بحكمه؟ وهل للأجلين المذكورين في العقدين تأثير أم لا؟ وهل يستوى الحكم (في^(٤)) أن تبتدىء هي بالإقرار، أو تقر بعد طلب واستدعاء، إذ القائم يزعم (أن ما^(٥)) شهد به (لموروثه^(٦)) حال؟.

فتصفح، رضي الله عنك، جميع ذلك، وما عسى أن أغفلته، من مقتضى العقدين، أو مضمن أحدهما، وأوعب لنا الجواب بأكمل وجوه التفصيل، والتقسيم، وأتم ما يحتمل من الشرح والتبيين، فربما تعسف^(٧) متأول، فتمسك منه بلفظ مشكل، حائزاً، في الاهتمام بذلك، جزيل الأجر، ان شاء الله تعالى.

في العقدين اجمال مغل.

فأجاب، أدام الله توفيقه، على ذلك بهذا الجواب، ونصه: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه، وعلى ما تقييد فوقه من شهادة كل واحد من الشاهدين المذكورين، بما (شهدا^(٨)) به من إقرار المرأة لابنتها.

(١) من: ع. وفي ب: في العقدين بالعقدين فأنكرت.

(٢) من: م. وفي ب: تتلق. وفي ق، ع. تتلق.

(٣) ق: بكل.

(٤) من: ع، م.

(٥) من: ع، م. وفي ب: يزعم انما.

(٦) من: ق. وفي ب: بموروثه.

(٧) م: يتعسف.

(٨) من: م. وفي ب: شهد به.

وهي شهادة مجملة، اذ ليس في واحدة منها بيان، ان كان التاريخ فيها لوقت الاشهاد أو لوقت وضع الشهادة، ولا يدري هل كان اشهادها لها، معا، في مجلس واحد، أو في مجلسين، في تاريخ واحد، أو في تاريخين، ولا هل حلَّ أجل الدين الذي شهد به أحد الشاهدين أم لم يحل؛ اذ لم تتضمن شهادته أن الأجل من التاريخ، والحكم في ذلك يختلف باختلافه.

يجب استفسار الشهود.

(قال أبو الوليد، رضي الله عنه^(١)). فالواجب^(٢) في ذلك: أن يسأل الشاهدان عن وجه شهادتهما، ويستفسر عنها.

(١) - فان قالوا: أشهدتنا، معا، في وقت كذا، فقال أحدهما:

أشهدتنا بأربع مائة، وقال الثاني: انما أشهدتنا بثلاث مائة، وهي [١٤٨] منكورة، فالمشهور من مذهب ابن القاسم الذي/ به الفتوى، وعليه العمل: أن شهادتهما تصح في الثلاث مائة، التي اتفقا عليها، الى الأجل الذي سميها، فيحكم للطالب بها، دون يمين، وتحلف المرأة وتسقط عنها المائة الزائدة، الا على القول بالحكم بالقضاء باليمين مع^(٣) الشاهد، فيكون الطالب بالخيار بين أن يحلف ويستحق الأربع مائة، أو يأخذ الثلاث مائة، دون يمين، ويرد^(٤) على المرأة، في المائة الزائدة، اليمين،

وان ادعى الطالب ما شهد به الشاهدان جميعا، قال: انها حقان، لم يكن له شيء، لأنه يكون بذلك قد أكد بهما، في شهادتهما، وتحلف المرأة، ويسقط عنها الجميع.

(١) من: ق، ع.

(٢) م: فالجواب.

(٣) ع: باليمين والشاهد.

(٤) م: وترد.

وقد قيل: ان ذلك تكاذب في الشهادة^(١)، وانه ليس من باب الزيادة، فعلى هذا القول، ان ادعى الطالب أحد المالين، حلف مع شهادة الشاهد به، على مذهب من القضاء باليمين مع الشاهد، وتحلف المرأة المشهود عليها، فيسقط عنها ما شهد به الشاهد الآخر..

وان ادعى المالين، جميعا، وقال: انها حقان، تخرج ذلك على قولين: أحدها أنه لا شيء له، وتحلف المرأة، الثاني: أنه يحلف مع كل واحد منها ويستحق المالين، جميعا، على القول، أيضا بالحكم باليمين مع الشاهد.

(٢) - وان قال الشاهدان، اذا استفسرا عن وجه شهادتهما: لم تشهدنا المرأة معا^(٢)، واتفقت شهادتهما على تاريخ واحد مع كونها في مجلسين، والمرأة منكرة، كما ذكرت، فالقول قول الطالب فيما يدعي من أنها حقان، أو حق واحد، فان ادعى أنها حقان، كان له أن يحلف مع شهادة كل واحد منها، ويستحق ما شهد له به، على القول بالقضاء باليمين مع الشاهد.

وان ادعى أحد المالين حلف مع شهادة الشاهد، الذي شهد له به، وأخذه على القول، أيضا، بالقضاء باليمين مع الشاهد^(٣).

تلفيق الشهادة.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه، واختلف هل تلفق الشهاداتان في الثلاث مائة، التي اجتمعت شهادتهما فيها، ويأخذها دون يمين، ان دعا الى ذلك^(٤)، وأبى أن يحلف، أو على ما جرى به العمل، من أنه لا

(١) م: الشهادتين.

(٢) ص: جميعا.

(٣) ع: وأخذه، أيضا، على القول بالقضاء باليمين مع الشاهد.

(٤) ع: ان دعا لذلك.

يقضي باليمين مع الشاهد، فقليل: انها لا تلفق، وقيل: انها تلفق،
فأخذها بغير يمين، وتحلف المرأة المشهود عليها ان ادعى الطالب الأربع
مائة، أو المالين جميعا، فتبرأ من الزائد على الثلاث مائة، وهو^(١)
الأظهر، واليه ذهب ابن المواز، وهو مذهب ابن القاسم في المدونة.

(٣) - وان قال أحد الشاهدين، اذا استفسرا عن وجه شهادتهما:
أشهدتني المرأة بما شهدت به، في تاريخ كذا، لتاريخ غيره، فهذا حقان،
لا يختلف في أن الشهادة لا تلفق في ذلك، ويكون الحكم فيه: أن يحلف
الطالب مع شهادة كل واحد منهما، ويستحق ما شهدا به جميعا، وان
شاء حلف مع أحدهما، على ما شهد به، ورد اليمين على المرأة، فيما شهد
به الشاهد الآخر. وهذا على القول بالقضاء باليمين مع الشاهد. وأما
على ما جرى به العمل من أنه لا يقضي باليمين مع الشاهد، فلا يمكن
من اليمين، وتحلف المرأة، ويسقط عنها الحقان، جميعا.

ولا يصدق الطالب في أن المال الذي شهد به واحد من الشاهدين
حال، ولا يكون القول في ذلك قوله، ولا يمكن من اليمين فيه، لأن
المشهود عليها منكراً، فلا يصح اذا قضي عليها بالشهادة، أن يأخذ
بعضها، ويترك بعضها، وانما كان يكون القول قول الطالب في أن المال
حال، لو كانت مقررة به، مدعية للأجل فيه.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[١٤٥] - اثنتا عشرة مسألة من سبته

وخاطبه^(٢)، رضي الله عنه، رجل من أهل سبته، حرسها الله تعالى،
بكتاب^(٣) يسأل فيه عن جملة مسائل، وقد كان هذا الرجل المذكور
خاطبه، قيل ذلك، بكتابين يسأله فيهما عن مسائل، ويعترض عليه في

(١) م: وهذا الأظهر.

(٢) ع٦٦: ١٠٥ / ق: ١٢٥.

(٣) م: بسؤال.

أحدها ، في مسألة أجاب فيها ، كانت جاءت^(١) من عندهم ، أيضا .
فأجابه ، وفقه الله ، على الكتاب الثالث ، يبين له فيه لِمَ أَعْرَضَ^(٢)
عن مجابته على الكتابين المتقدمين ، ويوضح له فيه عن المسائل التي
كتب اليه بها فيه .

ونص ذلك من أوله الى آخر حرف فيه .

بسم الله الرحمن الرحيم . أسبغ الله عليك نعمه ، وظاهر لديك آلاءه
وقسمه ، وأدام الله لك السلامة ، ووصل لك الغبطة والكرامة ، وبلغك
أملك ، وختم بخير الأعمال وأبرها عملك ، برحمته ، انه منعم كريم .
وصل الي - وصل الله أنعمه لديك - كتابك الأثير ، فقرأته ،
ووقفت على مضمونه .

[١] - مراجعة حول من نسى مسح رأسه في وضوء احدى الصلوات
الخمسة . *

فأما ما ذكرته (فيه)^(٣) من أنك خاطبتني ، مستفها عن مسائل ،
اختلف القول فيها عندهم ، مرة بعد أخرى ، فلم أراجعك على
(واحدة)^(٤) منها ، فالذي أوجب ذلك أن الكتاب الأول لم (يوصله
الذي)^(٥) بعثت به معه وأرسله مع غيره ، فلم أعرف لمن هو ، ولا من
حيث أتى ، الا من^(٦) بعد مدة طويلة .

وكان قد تضمن أنه وصل اليك جوابي^(٧) فيمن صلى الخمس صلوات

(١) ع ، ق . جاءت .

(٢) ق : اعتراض .

(*) م : ١٣ / ص : ٢٧٢ .

(٣) من : م .

(٤) من : ع ، م . وفي ب : واحد .

(٥) من : ق ، ع ، م . وفي ب : لم يصل مع الذي .

(٦) ع الا بعد مدة .

(٧) م : كتابي .

بوضوء. توضحه لكل واحدة منها (على حدة)^(١)، فلما فرغ من صلاة العشاء الآخرة، ذكر أنه نسي مسح رأسه، لا يدري من أي وضوء، فقام (يمسح)^(٢) رأسه، ويعيد الصلوات كلها، اذ لم يدرك من أي وضوء نسيه، فلما قام لذلك، نسي، أيضا، مسح رأسه، وأعاد الصلوات الخمس كلها، دون أن يمسح برأسه.

وكان من جوابي في ذلك: أنه ليس على من اعتراه ذلك الا إعادة صلاة العشاء الآخرة بعد اصلاح وضوئه، إن لم يفته اصلاحه، أو إعادته، ان فاتته اصلاحه، اذ لا يصح أن يقول بخلاف ذلك الا من وهم في المسألة.

فذكرت، أيضا^(٣)، أنه لما وصل اليك، أنكرته، ورأيت الصواب في قول من خالف في ذلك، فقال: انه تجب عليه إعادة الصلوات كلها، بعد إعادة وضوء العشاء الآخرة أو اصلاحه^(٤)، واحتججت لذلك بما ذكرته من الحجاج، التي لا شك في أنك ذاكر لها، وواقف عليها، فلم اشك أنه كلام فرط منك لأول وهلة، قبل التدبر، لأن المسألة أوضح وأبين من أن تخفى على من له أدنى حظ من فهم، فكيف على مثلك في الفهم والتنقيير على الأشياء، وكثرة البحث، والسؤال على كل معنى مشكل، وعلمت أنه لا شك أنك قد ندمت على ما كان فرط منك، في ذلك^(٥)، ورجعت عنه، اذ لا يكل ذهنك، ولا ذهن ذى ذهن، عما هو أغمض من هذا، فكيف بهذا؟.

(١) من: ق. وفي: ب، ع، م: حدث.

(٢) من ع. وفي ب: ليمسح.

(٣) م: فذكرت أنه.

(٤) م: واصلاحه.

(٥) م: في ذلك وذلك أن هذا الرجل.

دفاع عن نفس الجواب

وذلك أن هذا الرجل انما ذكر أنه نسي مسح رأسه من وضوء واحد لا يدري ان كان من وضوء الصبح، أو الظهر، أو العصر، أو المغرب، أو العشاء الآخرة؛ فهو لما أعاد الصلوات كلها بوضوء العشاء الآخرة، دون أن يمسح برأسه، كان قد صلى كل صلاة من الصلوات الخمس مرتين بوضوءين، الوضوء الذي توضعها لها، والوضوء الذي توضعها للعتمة، حاشا صلاة العشاء الآخرة، فإنه صلاها، مرتين بالوضوء الذي توضعها لها خاصة، فوجب أن يعيد صلاة العتمة، مخافة أن يكون نسي مسح رأسه من الوضوء الذي توضعها لها^(١)، ولم يجب عليه أن يعيد شيئاً من سائر الصلوات، مرة ثالثة^(٢)، لحصول اليقين عنده، أنه قد صلاها بطهارة تامة، إذ قد صلاها بالوضوء الذي توضعها لها، وبالوضوء الذي توضعها للعتمة، فإن كان النقصان من الوضوء الذي توضعها لها، فقد أعادها بوضوء العتمة، وهو صحيح، لا نقصان فيه، (وان كان النقصان من وضوء العتمة، فقد صلاها، أولاً، بالوضوء الذي توضعها لها، وهو صحيح لا نقصان فيه^(٣)).

فهذا لا يخفى، والوهم لا يعصم منه أحد من البشر، الا الأنبياء والرسول، وواجب على من قال قولاً (فبان)^(٤) له وهمه فيه، أن يرجع الى الحق، فان «الحق أحق أن يتبع»^(٥)، فأنا أريد منك أن تريح نفسي بأن تعرفني ان كان تبين لك صحة جوابي في هذه المسألة، أم لا، فانه يعز علي، ويعظم عندي: أن يخفى هذا المقدار على مثلك، ورحم الله

(١) ع، ق. توضعاً.

(٢) ع: ثانية

(٣) من: م، ق.

(٤) من: ق، وفي ب: فبان

(٥) اقتباس من الآية رقم: ٣٥ من سورة يونس.

الأصيلي^(١)، فانه كان يقول: « لا أريد أن أخطيء ، فاذا أخطأت فلا أريد أن اتقادى على الخطأ، فأخطيء مرتين ».

اعتذار عن كتاب لم يجب عنه، حول أول حديث الموطأ.

وأما الكتاب الثاني فاختلف في جملة كتب، كانت بين يدي، وذهب فلم أجده، فهو الذي أوجب تأخير الجواب عليه، وأظنه تضمن السؤال عن موضع الحجة، من أول حديث من الموطأ، على المغيرة بن شعبة، رضي الله عنه، في تأخير الصلاة. فان كان السؤال عن ذلك، فقد نفذ جوابي عنه اليكم، عن^(٢) سؤال فيه من عنديكم، فلا معنى لاعادته.

قال أبو الوليد رضي الله عنه: وأما المسائل التي استفهمت عنها في كتابك، الذي هذا جوابه، ورغبت الجواب عنها، فمنها.

[٢] - حول حديث: « من أتى البهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة » *

أنك سألت عن حديث النبي صلى الله عليه وسلم: « من أتى بهيمة [١٥٠] فاقتلوه، واقتلوا البهيمة »، ما وجهه؟/ وما معناه؟ والبهيمة غير مكلفة، ولو كانت مكلفة لسقط القتل عنها بالاكراه، فكيف وهي غير مكلفة؟

فالجواب عن ذلك: أن هذا حديث رواه ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم^(٣) وروي انه قيل: لابن عباس « ما شأن البهيمة؟ » فقال: « ما سمعت من رسول الله صلى الله عليه وسلم، في ذلك، شيئاً، ولكني

(١) هو القاضي أبو محمد عبد الله بن ابراهيم. الأصيلي. فقيه محدث. بقي بالمشرق ١٣ سنة، سمع فيها صحيح البخارى من أبي زيد المروزى عن الغبرى، عن البخارى وحدث عنه الدارقطنى. ألف كتاب «الدلائل الى أمهات المسائل» شرح به الموطأ مع ذكر الخلاف بين مالك، والشافعي وأبي حنيفة. توفي، وهو مشاور بقرطبة، سنة ٣٩٢ هـ. (شجرة النور الزكية: ١٠١، وتذكرة الحفاظ ص: ١٠٢٤).

(٢) ع: على السؤال.

(*) ص: ٢٧٤ / م: ٢٨٦.

(٣) حديث ابن عباس أخرجه ابن ماجة، (رقم: ٢٠٥٦٤)، وسكت عنه وهو من طريق عمرو بن أبي

أرى رسول الله صلى الله عليه وسلم كره أن يؤكل لحمها، أو ينتفع بها،
وقد عمل بها ذلك العمل^(١).

نقد الطحاوي للحديث.

وتكلم الطحاوي عليه في كتاب «مشكل الحديث» له، فقال: انه
حديث يرجع الى عمرو بن أبي عمرو^(٢) واسماعيل بن أبي حبيبة^(٣)،
وعمر بن أبي عمرو قد تكلم في روايته، واسماعيل بن أبي حبيبة
متروك الحديث، عند أهل العلم جميعاً. فان كان الحديث غير صحيح،
كفيينا الكلام فيه، وان كان صحيحاً، فهو منسوخ، بدليل أنه قد روى
عن ابن عباس من وجوه ثابتة، صحاح، أنه قال: «ليس على من أتى
بهيمة حد^(٤)». ولا جائز أن يقول، بعد النبي، صلى الله عليه وسلم، ما
يخالف حديثه عنه، الا بعد ثبوت نسخه عنده، وبدليل قول النبي صلى
الله عليه وسلم: «لا يحل دم امرئ مسلم الا باحدى ثلاث: كفر بعد
إيمان، أو زنى بعد احصان، أو قتل نفس بغير نفس^(٥)». (قال أبو
الوليد، رضي الله عنه^(٦)): هذا معنى قول الطحاوي دون لفظه. فأما
قوله: انه منسوخ، فجيد، اذا حمل الكلام على ظاهره من القتل حقيقة.
وأما استدلاله على نسخة بما روي عن ابن عباس من أنه قال: «ليس

عمرو، كما أخرجه الترمذي (رقم: ١٠٤٧٩) من نفس الطريق ابن أبي حبيبة (٣٠٠/١). قال ابن

حجر في الحديث: رجاله موثقون الا أن فيه اختلافاً: (بلوغ المرام، رقم: ١٠٠٤١)

(١) أخرجه أبو داود (رقم ٤٠٤٦٤). والترمذي (رقم: ١٤٧٩) عن عمرو بن أبي عمرو. وقال فيه أبو
داود: «ليس بالقوي».

(٢) قال فيه الذهبي: (ميزان الاعتدال: ٢٨١/١) «ما هو بمتضعف، ولا ضعيف نعم ولا هو في الثقة
كالزهري وذويه» (انظر نصب الراية (٣٤٠/٣))

(٣) اختلف فيه. انظر: (ميزان الاعتدال: ١٩/١)، والتاريخ الكبير: (٢٧١/١).

(٤) أخرجه أبو داود: (رقم: ٤٠٤٦٥)، والترمذي (رقم: ١٠٤٨٠) عن عاصم. وقال فيه أبو داود (حديث
عاصم يضعف حديث عمرو بن أبي عمرو).

(٥) أخرجه البخاري: (٣٨/٧)، عن عبد الله بن مسعود، ومسلم (رقم ١٠٦٧٦) والدارمي في السنن:
(٢١٨/٢). عن عبد الله بن مسعود كذلك.

(٦) من: ق.

على من أتى بهيمة حد « فليس بصحيح عندنا، لأن الراوي اذا روي الخبر، وترك العمل به، لم يمنع ذلك من وجوب العمل به، اذ قد يتركه لنسيان أو تأويل، لا يراه غيره، أو لأنه قدم عليه ما لا يرى غيره أن يقدم عليه، الا ترى أن نأخذ بحديث عائشة^(١) رضي الله عنها، في التحريم بلبن الفحل، وان كانت قد خالفت حديثها عن رسول الله، صلى الله عليه وسلم، اذ كان يدخل عليها من أرضعته بنات اخيها، وبنات أختها، ولا يدخل عليها من أرضعه نساء إخوتها^(٢) أو نأخذ بحديث ابن عباس^(٣) في أن الأمة تخير، اذا اعتقت تحت العبد، وان كان مذهبه أن بيع الأمة طلاقها.

تأويل الحديث

(١) - والتأويل في هذا الحديث ممكن، إذ قد يحتمل أن يكون ليس على حقيقة اللفظ في القتل، وأن يكون المراد به: (القتل بالقول)^(٤) الذي هو اللعن، والابعاد، والاهانة، اذ قد يعبر عن ذلك بالقتل، على سبيل المجاز المعروف في كلام العرب الموجود كثيرا في القرآن، وقد جاء فيه، في هذا بعينه: قال الله عز وجل «قتل الانسان، ما أكفره»^(٥) أي: لعن الانسان^(٦)، يعني الكافر، وجاء في

(١) حديث عائشة هذا، أخرجه البخاري: (١٤٩/٣)، ومسلم (رقم: ١٤٤٥)، ومالك في موطأ يحيى: (كتاب الرضاع رقم: ٣). ولفظ البخاري: «عن عائشة رضي الله عنها قالت «استأذن علي أفلح، فلم أذن له، فقال: أتحجبين مني وأنا عمك؟ فقلت: وكيف ذلك؟ قال: أرضعتك امرأة أخي، بلبن أخي. فقلت، سألت رسول الله، ﷺ، عن ذلك، فقال: صدق أفلح، ائذني له».

(٢) يشير الى أثر في الموطأ برواية يحيى: (كتاب الرضاع، رقم: ٩)

(٣) أخرجه الترمذي (رقم: ١٦٦٦)، والبخاري: (١٧٢/٦)، وابن ماجه (رقم: ٢٠٧٥). والحديث في قضية الجارية بريئة، التي عتقت، فاختارت فراق زوجها، وقد كان يتوسل اليها لإبقاء العصمة.

(٤) من: ق. وفي ب: القتل على القول.

(٥) سورة عبس رقم: ١٧

(٦) تفسير ابن كثير: (٢١٤/٧).

التفسير: انها في عتبة بن أبي لهب^(١)، وقال عز وجل: «قتل أصحاب الأخدود^(٢)»، اي: لعن أصحاب الأخدود^(٣). وجاء في التفسير: انهم قوم كانوا يعبدون صنما، وكان معهم قوم يكتمون ايمانهم، يعبدون الله، ويوحدونه، فعلموا بهم، فخدوا لهم أخدودا، وملؤوه نارا فاقتحموها، ولم يرتدوا عن دينهم، فأعلم الله بقصتهم، وما بلغت بهم بصيرتهم في دينهم، من أن يحرقوا بالنار، ولا يرجعون عنه، ولعن الفاعلين بهم ذلك، على فعلهم.

وقال، عز وجل: «قتل كيف قدر، ثم قتل كيف قدر^(٤)»، معناه: فلعن كيف قدر ثم لعن كيف قدر. جاء في تفسير هذه الآية: أن الوليد ابن المغيرة^(٥) جاء الى النبي صلى الله عليه وآله وسلم، (فقرأ^(٦)) عليه القرآن، فكانه رَقَّ له، فبلغ ذلك أبا جهل، فأتاه، فقال له: أي عم، ان قومك يريدون أن يجمعوا لك مالا، قال: لِمَ؟ قال: يعطونك، فانك أتيت محمدا، تتعرض لما قبَّله. قال له: قد علمت قریش أني أكثرها مالا. قال: فقل فيه قولا، يعلم قومك أنك منكر لما قال، وأنت كاره له، قال: فهاذا أقول فيه؟ فوالله ما منكم رجل أعلم بالأشعار مني، لا أعلم برجزه، ولا بقصيدة، ولا بأشعار الجن، وأعرف الكهانة، فليس بكاهن. والله ما يشبه الذي يقول شيئا من هذا، والله ان لقوله، الذي يقول، لحلاوة، وانه ليحكم^(٧) ما تحته، وانه ليعلو ما بعده^(٨). قال: والله ما

(١) هو صهر رسول الله ﷺ قبل الإسلام. (سيرة ابن هشام: (٢٩٦/٢).

(٢) سورة البروج، رقم: ٤. والأخدود: حفرة في الأرض، مستطيلة.

(٣) تفسير ابن كثير: (٢٥٤/٧)

(٤) سورة المدثر، الآيات ١٩ - ٣٠.

(٥) أحد كبار المشركين بمكة: مات على الشرك (سيرة ابن هشام (١٩٠/٢، ٢١٠/١)

(٦) من: ق. وفي ب: وقرأ.

(٧) ق، ع: لحكم.

(٨) ق، ع، م، وانه يعلو ما يعلو.

يرضى قومك حتى تقول فيه، قال: فدعني حتى أفكر فيه. فلما فكر، قال: هذا سحر يأثره عن غيره، فنزلت: «ذربي ومن خلقت وحيدا، وجعلت له مالا ممدودا/ الى قوله. تسعة عشر^(١)».

[١٥١]

ومعلوم من كلام الناس أن يقول الرجل، اذا وبخ وأهين، وقوبل بما يكره من القول: «قد قتلني فلان، وقد أتى على مقاتلي بما قال». فيكون معنى الحديث: من وجدتموه على بهيمة فالعنوه والعنوا البهيمة، وأهينوه ووبخوه على فعله، واهجروه، واحكموا له بحكم من لا خير فيه، لأن ذلك قتل له، انه من ذهب خيره^(٢)، الذي يذكر له، أو ماله، فهو ميت الأحياء.

ومن المعنى قول النبي ﷺ للذي أثنى على أخيه: «قطعت عنق صاحبك^(٣)»، وقوله: «من قذف رجلا بكفر فهو قتله^(٤)»

فلعن هو، على هذا التأويل، لاستباحة ما حرم عليها من اتيان البهيمة لارتكاب المعصية فيها، باستباحة اتيانها، وان لم يكن منها فعل، ولا كان لها ذنب، كما لعنت الخمر، لارتكاب المعصية بها^(٥)، باستباحة شرها وان لم يكن^(٦) منها فعل، ولا كان لها ذنب. قال رسول الله ﷺ: لعن الله الخمر، وعاصرها ومعتصرها، الحديث^(٧).

(١) تفسير ابن كثير (١٥٨/٧)، وسيرة ابن هشام: (٢٨٤/١) وسيرة ابن كثير: (٤٩٩/١)، والآية من سورة المدثر: ١١.

(٢) ع: خبره.

(٣) ع، ب: قطعت عني صاحبك. والحديث أخرجه البخاري (١٥٨/٣)، ومسلم (رقم: ٣٠٠٠)، ونص البخاري: «عن أبي بكرة عن أبيه، قال: أثنى رجل على رجل عند النبي ﷺ، فقال: ويلك قطعت

عنق صاحبك. قطعت عنق صاحبك، مرارا، ثم قال: من كان منكم مادحاً أخاه، لا بحالة، فليقل: أحسب فلانا، والله حسبه، ولا أزكي على الله أحداً، أحسبه كذا وكذا، ان كان يعلم ذلك منه».

(٤) أخرجه البخاري: (٨٤/٧) عن ثابت بن الضحاك، والترمذي (رقم: ٢٧٧٣) وقال عنه: «حديث حسن صحيح»

(٥) من: ع. وفي ب: فيها.

(٦) من: م، ق. وفي ب: بياض.

(٧) أخرجه أبو داود (رقم: ٣٠٦٧٤)، عن ابن عمر، وأحمد في المسند: (٣١٦/١) و (٩٧/٢).

وروى عن أبي الدرداء أنه قال: «الدنيا ملعونة ملعون ما فيها، إلا ما كان فيها من ذكر الله، (وما والاه^(١)) إلى الله^(٢)». فإذا لعنت الدنيا لارتكاب المعاصي فيها، فكذلك تلعن البهيمة إذا ارتكبت المعصية فيها.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: فيحتمل أن يكون ابن عباس (رضي الله عنه^(٣)) ذهب إلى هذا التأويل، ولذلك قال: «ليس على من أتى بهيمة حد»، لأن البهيمة لا عقاب عليها، ولو كان ذلك الفعل بها محرم أكلها، لما وجب، لذلك، قتلها، ولا تحريم الانتفاع بها^(٤)، على مقتضى أصول الشرع^(٥).

(٢) - ويحتمل أن يكون إنما قال ذلك لأنه تأول فيه أنه منسوخ، بتأويل لا يوافقه غيره عليه، وقد يثبت عنده أنه منسوخ، من وجه لا يثبت به عند غيره، فلا يصح أن يحكم بأنه منسوخ، بما صح عنه، من أنه قال: «ليس على من أتى بهيمة حد»، ولو كان قد وقف من النبي، ﷺ، على أنه منسوخ، لما حدث به، إذ لا يصح أن يحدث بالمنسوخ من الحديث من علم أنه منسوخ، إذ ليس الحديث المنسوخ كالقرآن المنسوخ حكمه، الثابت بين اللوحين خطه، وإنما كما نسخ خطه وحكمه، فلا يتلى ولا يعمل به.

وكذلك لا دليل على أنه منسوخ، في قول النبي ﷺ: «لا يحل دم

ونص أبي داود: «لن الله الخمر، وشاربها، وساقياها، وبائتها، ومبتاعها وعاصرها، ومعتصرها، وحاملها، والحاملة اليه».

(١) من نص ابن ماجه والترمذى.

(٢) أخرجه ابن ماجه: (رقم: ٤٠١١٢) عن أبي هريرة، والترمذى، (رقم: ٢٤٢٤) كذلك، وقال فيه: «حديث حسن غريب» وأخرجه الدارمي: (٩٤/١).

(٣) من: ع.

(٤) ولا كرم الانتفاع بها.

(٥) هذا التأويل بعيد، لأن السياق في مختلف الروايات لا يحتمله.

امرى مسلم الا باحدى ثلاث: كفر بعد ايمان، أو زنا بعد حصان، أو قتل نفس بغير نفس» لإحتمال أن يكون متأخراً عنه، فيكون مضافاً الى الثلاثة الأشياء، كما يضاف اليها القتل بالحراة^(١) (وبما سوي^(٢)) ذلك، مما قامت الحجة بالقتل فيه.

فان لم يكن تأويل الحديث ما ذكرناه. وكان المراد به، حقيقة. القتل، فانما هو منسوخ بالاجماع، المعصوم من الخطأ، الذى هو أحد أدلة الشرع، لقول الله عز وجل: «ومن يشاقق الرسول من بعد ما تبين له الهدى ويتبع غير سبيل المؤمنين نوله ما تولى، ونصله جهنم وساءت مصيرا^(٣)» ولقول النبي، ﷺ: «لن^(٤) تجتمع (أمتي على ضلالة^(٥))»، لا بما ذكره الطحاوي، بما ذكرنا عنه، وبيننا ما عليه فيه. وبالله التوفيق، لا شريك له.

[٣] - حول العبارة السائرة: «الحديث مضلة الا للفقهاء» ★

«ومنها أنك سألت فيه عن حديث النبي ﷺ «الحديث مضلة الا للفقهاء» ما وجهه، والفقهاء لا يستحق اسم «الفقه» الا بعد معرفته بالحديث؟ فعلى أى وجه تخرج الحديث؟.

فالجواب عن ذلك أنا نقول: أما إضافتك هذا الكلام الى النبي،

(١) الحراة: هي شهر السلاح. واخلافة السبل، والقصد الى سلب الأموال دون أن يرتبط ذلك بالتسرد ضد السلطة، (حدود ابن عرفة: (٨/٤٧)، والقوانين الفقهية: (ص: ٢٧٤) والحراة ليست من قبيل الاجرام السياسي، كما هي الحالة في النبي. انظر: (التشريع الجنائي الاسلامي: (٢/٦٣٨).

(٢) من: م. وفي ب: وما سوى.

(٣) سورة النساء، رقم: ١١٥.

(٤) أخرج الحديث كل من ابن ماجه (رقم: ٣٠٩٥٠). وأبي داود، (رقم: ٤٠٢٥٣) والدارمي: (٢٩/١)، وقد صحح الحديث السيوطي في الجامع الصغير: (٨٨/١)، عن أنس بهذه الصيغة: «ان أمتي لا تجتمع على ضلالة، فاذا رأيتم اختلافا، فعليكم بالسواد الأعظم».

(٥) من: ع، م. وفي ب: لن تجتمع على الضلالة.

(*) ص: ٢٨٩ / م: ٣١٨.

صَلَّاتِهِ، (وقولك^(١)) فيه: انه من حديثه، فليس بصحيح، اذ ليس ذلك من حديث النبي ﷺ، وانما هو قول ابن عيينة (أو غيره^(٢)) من الفقهاء.

وهو كلام صحيح، بين معناه: لأن الحديث منه ما يرد بلفظ الخصوص، والمراد به العموم، ومنه ما يرد بلفظ العموم والمراد به الخصوص، ومنه الناسخ، ومنه المنسوخ، ومنه ما لم يصحبه عمل، ومنه مشكل، يقتضي ظاهره التشبيه، كحديث التنزل^(٣)، وحديث الصورة^(٤)، وقول النبي صلى الله عليه وسلم: «من تقرب الى شبرا تقرب اليه [١٥٢] ذراعا، ومن تقرب الى ذراعا، تقرب منه باعا، ومن أتاني يمشي أتيت هرولة^(٥)» وكالأحاديث التي سألت عن معناها، في كتابك هذا؛ لأن هذا كله لا يعلم معناه الا الفقهاء، فمضى جمع الحديث أحد، ولم يتفقه فيه، أضلّه، بِحَمَلِهِ، في جميع المواضع، على ظاهره، من الخصوص، والعموم، والتشبيه، والعمل بالمنسوخ.

وقولك: ان الفقيه لا يستحق اسم «الفقه» الا بعد معرفته بحديث لا يرد ما ذكرناه، لأنه وان كان لا يستحق اسم الفقه الا بعد معرفته بالحديث، فلا يستحقه لمعرفته^(٦) بالحديث، وانما يستحقه لتفقه^(٧) في

(١) من: ق. وفي ب: وقوله.

(٢) من: ع، م، ق. وفي ب: وغيره.

(٣) يشير الى حديث البخارى، في الصحيح: (٤٧/٢) عن أبي هريرة بلفظ: «ينزل ربنا، ببارك وتعالى، كل ليلة الى سماء الدنيا، حتى يبقى ثلث الليل الآخر، يقول: من يدعوني فأستجب له؟ من يسألني فأعطيه؟ من يستغفرني فأغفر له؟» كما أخرجه مسلم كذلك عن أبي هريرة (رقم: ٧٥٨).

(٤) حديث الصورة أخرجه مسلم (رقم: ٣٠٦١٢) عند أبي هريرة، بلفظ: «إذا قاتل أحدكم أخاه، فليجنب الوجه. فان الله خلق آدم على صورته».

وأخرجه كذلك البخارى في الصحيح (١٢٥/٧)

(٥) أخرجه البخارى (١٧١/٨) عن أبي هريرة، وأخرجه مسلم كذلك، (رقم: ٢٠٦٧٥).

(٦) ع: لمعرفته.

(٧) ع: تفقهه.

الحديث، وجامع الحديث، اذا لم يتفقه فيه ليس بفقيه، ومعرفته للحديث مضلة له، اذا لم يتفقه فيه، كما قال ابن عيينة، أو من قاله من العلماء.

وبالله التوفيق. لا شريك له.

[٤] - حول حديث: «ان امرأتى لا ترد يد لامس» *

ومنها أنك سألت فيه عن حديث النبي ﷺ: أن رجلا قال للنبي ﷺ: «ان امرأتى لا ترد يد لامس»، فقال له رسول الله، (ص): طَلَّقَهَا فقال: يا رسول الله إني أُحِبُّهَا»، فقال له النبي ﷺ: «فاستمسك بها» ما وجهه مع الحديث في خبر الأمة، وقوله عليه السلام، بعد الأمر بجلدها: «بيعوها»^(١) ولو بظفير.

فالجواب عن ذلك: أنه حديث أخرجه أبو داود^(٢)، من حديث ابن عباس، قال: جاء رجل الى النبي، ﷺ، فقال: «ان امرأتى لا تمنع يد لامس»، قال: «غيرها»، قال: «أخاف أن تتبعها نفسي»، قال: فاستمتع بها» ورواه، أيضا عن النبي ﷺ، هاشم مولا، وقيل انه هو السائل للنبي ﷺ، فالله أعلم.

تأويل الحديث.

(قال أبو الوليد، رضي الله عنه^(٣)): واختلف في تأويله:

(١) - ف قيل: معناه: لا ترد يد سائل يلتمس منها العطاء، وأنها

(١) ع: ويبيها. والحديث أخرجه أبو داود عن أبي هريرة (رقم: ٤٠٦٩ ورقم ٤٠٤٧٠)، كما أخرجه البخاري: (٢٩/٨)، ومسلم (رقم ١٧٠٣) من عدة طرق. ولفظ البخاري: «أن رسول الله ﷺ سئل عن الأمة اذا زنت ولم تحصن قال: إذا زنت فاجلدوها، ثم ان زنت فاجلدوها ثم بيعوها ولو بظفير...».

(*) ص: ٨٨ / م: ٢٨٨.

(٢) (رقم: ٢٠٤٩)، وأخرجه النسائي كذلك (١٧٠/٦) من طريقين.

(٣) من: ع، ق.

كانت تبذر عليه ماله، فعلى هذا، لا اشكال في الحديث.

(٢) - وقيل: انه كناية عن كثرة فجورها، وهو الأظهر، فعلى هذا التأويل، المعنى في أمر النبي ﷺ اياه بطلاقها بين، وليس اباحته له أن يسكها اذا كانت تعجبه، وخشي أن تتبعها نفسه، ان^(١) فارقتها، ما يعارض حديثه في الأمة، لأن الاختيار له طلاقها، وجائز له أن يسكها، اذا خشي على نفسه العنت بمفارقتها، مع أن يثقفها، ويحفظها، فيكون مأمورا في حبسها، وحفظها وحفظ دينه بها.

وقد قيل: انما أباح له النبي، ﷺ، الاستمتاع بها، فيما دون الوطء مخافة اختلاط الأنساب، وهو من التأويل البعيد، والله أعلم.

[٥] - حول حديث: «من تزوج بكرا فوجدها حاملا» *

وأما الحديث الذي ذكرت، أيضا، وسألت عن معناه، وهو: أن رجلا جاء الى النبي، ﷺ، فقال له: «يا رسول الله، تزوجت بكرا، ووجدتها حاملا» فقال له النبي ﷺ: «طلقها وبع ولدها، واذا ولدت فاجلدوها». فانه حديث لا أعرفه، وقد خرج أبو داود^(٢) حديثا بمعناه، على خلاف هذا النص، يقرب معناه من معناه.

تأويل الحديث.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: فإن صحَّ الحديث على النص الذي ذكرته، فتحتمل وجهين من التأويل.

(١) - أحدها: أن هذا الرجل كانت له أمة بكر، فوطئها فاذا

(١) م: اذا فارقتها.

(٢) أخرجه عن سعيد بن المسيب عن بصره بن أكم، من طريقين: (رقم ٢٠١٣١) (رقم: ٢١٣٢). ونظ أبي داود: (تزوجت امرأة بكرا في سترها. فدخلت عليها، فاذا هي حبلى، فقال له النبي ﷺ لها «الصداق بما استحللت من فرجها، والولد عبد لك، فاذا ولدت». قال الحسن: «فاجلدوها»، وقال ابن أبي السري: فاجلدوها أو قال فعدوها»

(*) ص: ٨٨ / م: ٢٨٩.

هي حامل، فسأل النبي ﷺ (عن ذلك^(١)) وكنى له عن الوطاء بالتزويج، على العادة في الكناية عن الوطاء بما هو سببه، فأمر النبي ﷺ بعقتها إذ كره له التادي على الاستمتاع بوطئها، من أجل أنه غذى ولدها في بطنها بمائه، فصار لها به (شبهة^(٢)) حرمة أمهات الأولاد. وعبر له ﷺ بالطلاق عن العتق، لقرب ما بينهما في المعنى، إذ الطلاق ترك ما يملك المطلق من العصمة، كما أن العتق ترك ما يملك المعتق من الملك، كما عبر هو (له^(٣))، أيضا بالتزويج عن الوطاء، فقال له: طلقها، أي: طلقها من ملكك. وأعلمه أن له أن يبيع ولدها. وإن كان الاختيار^(٤) له أن يعتقه، بقوله: وبع ولدها، لئلا يظن أنه قد صار ولدا له بتغذيته إياه بمائه، في بطن أمه، يحرم عليه ملكه.

[١٥٣] قال أبو الوليد، رضي الله عنه: وقد ذهب إلى ذلك بعض أهل العلم، فقال: إنه لا يحل له أن يستعبده، وأنه يلحق به نسبه، وبالذي كان أصل الحمل منه، فيرثها ويرثانه جميعا، (تعلقا^(٥)) بما روي أن رسول الله ﷺ، رأى امرأة عند خباء، أو عند فسطاط، يريد: حاملا، فقال: «لعل صاحب هذه أن يلم بها»، «لقد هممت أن ألعنه لعنة تدخل معه في قبره، كيف يورثه، وهو لا يحل له؟ وكيف يسترقه، وهو لا يحل له^(٦)»؟.

(١) من: ف.

(٢) من: م. وفي ب: شبه

(٣) من: ع، ق.

(٤) م: الاعتبار.

(٥) من: ق. وفي ب: تحلق.

(٦) أخرجه أبو داود: (رقم: ٢٠١٥٦) عن أبي الدرداء. ولفظه: «أن رسول الله ﷺ. كان في غزوة،

فرأى امرأة مَجْبِيًا. فقال: «لعل صاحبها ألم بها» قالوا: نعم. فقال: لقد هممت أن ألعنه لعنة تدخل

معه في قبره، كيف يورثه وهو لا يحل له؟ وكيف يستخدمه وهو لا يحل له؟»

وأخرجه كذلك أحمد في المسند (٤٤٦/٦).

وامرأة محج (بصفة اسم الفاعل): قربت ولادتها.

ولا تعلق له بالحديث، فيما ذهب إليه، لأن قوله: «كيف يورثه وهو لا يحل له» لا يدل إلا^(١) على أنَّ نسبه غير ثابت منه، وقوله: «كيف يسترقه وهو لا يحل له»، معناه كيف يسترقه وهو لا يحل له، بنفس طيبة، دون (إكراه)^(٢)، فيرجع معنى ذلك إلى أن النبي ﷺ مرَّ بجارية، اشتراها رجل، وهي حبلى، فقال عليه السلام «أتطوها وهي حبلى؟» قال: «نعم». قال: «فانك تغدو في سمعه وفي بصره»^(٣)، فإذا ولد فاعتقه^(٤). (وقيل انه يجوز^(٥)) له أن يبيعه، لقوله، في الحديث الذي سألت عنه: وبع ولدها.

(٢) - والوجه الثاني من التأويل هو أن يكون ذلك الرجل السائل للنبي، ﷺ، تزوج جارية بكرا، على أنها حرة، فوطئها، وألقاها حاملا، ثم استحقها رجل، ووهبها له، أو استحقها هو أمة له، فسقط^(٦) من الحديث ذكر الاستحقاق، ان كان استحقها هو، أو الاستحقاق والهبة، ان كان غيره استحقها، فوهبها له، فقال له النبي، ﷺ: «طلقها»، اعلاما له أنها قد طلقت منه بملكه اياها، لا على معنى أن يستحدث لها طلاقا.

وهذا مثل ما روي عنه ﷺ، أنه قال: «لا يجزي ولد والده، الا أن يجده عبدا، فيشتريه، ويعتقه»^(٧). (وهذا^(٨)) يكون حرا بنفس

(١) م: لا يدل على أن نسبه.

(٢) من: ع. وفي ب: كراهة.

(٣) م: فتبأ لك، انك تغدو في سمعه وبصره

(٤) النهي عن وطء الجوارى الحبالى ورد في كل من الموطأ برواية يحيى (كتاب النكاح رقم: ٢١)،

والترمذي: (رقم: ١٥٠١)، والدارمي: (١٧١/٢). وأبي داود. (رقم: ٢١٥٧)

(٥) من: م. وفي ب: والى أنه يجوز.

(٦) ع: فسقط.

(٧) أخرجه مسلم: (رقم: ١٥١٠) عن أبي هريرة، وأخرجه كذلك كل من ابن ماجه (رقم: ٣٠٦٥٩)، وأبو

داود (رقم: ١٣٧ ٥)، والترمذي (رقم: ١٩٧١)

وقال فيه «حسن صحيح».

(٨) من: ع. وفي ب: وهو.

الشراء، لا يستحدث له بعده عتقا.
وقد مضى القول في معنى قوله «وبع ولدها» في التأويل الأول.
وبالله التوفيق.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: والحديث الذي خرجه أبو داود من رواية سعيد بن المسيب عن رجل من أصحاب رسول الله ﷺ، يقال له بصرة^(١) قال: «تزوجت امرأة بكرا، في سترها، فدخلت عليها، فاذا هي حبلى، فقال له النبي ﷺ: لها الصداق بما استحلتت من فرجها، والولد عبد لك، فاذا ولدت فاجلدوها»، فليس فيه ما يشكل^(٢) الا قوله: «الولد عبد لك». ومعناه: أن يكون لك بمنزلة العبد، اذ هو ربيب لك تحضنه وتكلفه، ولا نسب^(٣) له ينزع اليه، لكونه ابن زنا، فتصرفه تصرف العبد، والله أعلم.

الجمع بين الآثار أولى من بقاء التعارض.
فعلى هذا (المعنى^(٤)) الذي ذكرناه من التأويلات تتفق الأحاديث كلها، وينتفي التضاد عنها، الحديث الذي سألت عنه، ان صح، والحديث الذي خرجه أبو داود، والحديث الذي (احتج^(٥)) به من ذهب الى أن من وطئ أمة حاملا، يثبت نسب الولد منه، ومن الذي كان أصل الحمل منه، والحديث الذي ذكرته حجة (عليه^(٦)).
وهذا هو الوجه عند أهل العلم، فيما تعارض من ظواهر الآثار،

(١) بصرة بضم الباء وسكون الصاد. صحابي أنصاري. لم يخرج له الا داود، والا هذا الحديث وحده (الخلاصة ص: ٥١)

(٢) ف: اشكال.

(٣) ع، ق. سبب.

(٤) م: ع.

(٥) من: ع، وفي ب: بياص.

(٦) من: ص. وفي ب: له.

والتبس من معانيها: أن يشرح ما التبس منها، ويلفّق بينها بالتأويل، إذا أمكن ذلك، ولا تحمل^(١) على التعارض فتطرح، ولا على أنها من المتشابه، الذي لا يعرف معناه، ولا يفقه، ولا على أنها مما وهم الرواة فيها.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[٦] - حديثان حول فضل الجمعة والحج *

ومنها أنك سألت فيه عن الحديث الذي جاء: «الجمعة حج المساكين»^(٢) «و» الحج جهاد كل ضعيف»^(٣)، «فالجواب عن ذلك: أنها حديثان لا أعرفهما في شيء من الصحيح، إنما ذكرهما صاحب الشهاب»^(٤)، لا أذكرهما في غيره ومعناها بين، وهو أن المسكين الذي يسقط عنه فرض الحج، لعدم استطاعته على الوصول إلى مكة، لمسكنته، لا يسقط عنه فرض إتيان الجمعة، ويقوم ذلك له مقام الحج، لمن وجب عليه فرضه، في تحميص الذنوب، وتكفير الخطايا.

روي عن عبد الله بن أبي أوفى^(٥) أنه قال: «من سلم في جمعته من ثلاث كفر عنه بروحته ما بينه وبين الجمعة الأخرى، ثم كل صلاة

(١) ق: ولم تحمل.

(*) ص: ٢٧/م: ٢٤.

(٢) أخرجه السيوطي في الجامع الصغير (١٤٥/١) بصيغتين: الأولى هي: «الجمعة حج المساكين» وهي عن ابن عباس، وقد أخرجه ابن زنجويه في ترغيبه، والقضاعي في الشهاب. والثانية هي: «الجمعة حج الفقراء» وهي عند ابن عباس كذلك، خرجها القضاعي، وابن عساكر. والصيغتان ضعيفتان.

(٣) أخرجه ابن ماجة: (رقم: ٢٠٩٠٢) عن أم سلمة رضي الله عنها. وقد حسنه السيوطي في الجامع الصغير: (١٥١/١).

(٤) هو أبو عبد الله محمد بن سلامة بن جعفر بن محمد القضاعي. قاضي مصر. له كتاب: «الشهاب في الآداب، والأمثال، والمواعظ، والحكم المروية». توفي سنة ٤٥٤ هـ.

(٥) فهرسة ابن خير - ص ١٨٢، تذكرة الحفاظ - ص: ١١٢٨، تاريخ الأدب العربي: (٤١٨/١).

كشف الظنون - ص: ١١٨٨.

(٥) هو أبو إبراهيم الأسلمي. كان آخر الصحابة موتاً بالكوفة، مات سنة ٨٧ هـ. قال فيه الرسول ﷺ «اللهم صل على آل أبي أوفى». (التاريخ الكبير: (٢٤/٥)

[١٥٤] تكفر وتحط ما بين يديها/ ما اجتنبت الكبائر، وهو أن يحدث حدثاً من اثم، أو يتخطى رقاب الناس، أو يتكلم والامام بخطب^(١)»
وقال سعيد بن المسيب: «لأن أشهد الجمعة مع المسلمين أحب الي من حجة متطوعا».

وكذلك من ضعف عن الجهاد، واستطاع السبيل الى الحج، لا يسقط عنه ضعفه عن الجهاد ما يلزمه من فرض الحج.
[٧] - حول قول عمر بن عبد العزيز: «تحدث للناس أقضية بقدر ما أحدثوا من الفجور»*

ومنها انك سألت فيه عن وجه ما روي عن عمر بن عبد العزيز، رضي الله عنه، أنه قال: «تحدث للناس أقضية بقدر ما أحدثوا من الفجور»، مع ما روي عن النبي، صلى الله عليه وسلم، من قوله؛ «تركت فيكم أمرين لن تضلوا ما تمسكتم بهما: كتاب الله وسنتي^(٢)» وما روي أيضا من قوله: «اياكم ومحدثات الأمور، فان كل محدث بدعة، وكل بدعة ضلالة وكل ضلالة في النار^(٣)». وقوله: «من أحدث في أمرنا ما ليس منه فهو رد»^(٤).

(١) أخرج معناه كل من ابن ماجه (رقم: ١٠٨٦) عن أبي هريرة، ومسلم (رقم: ٢٣٣)، والترمذي (رقم: ٢١٤)، وأحمد في المسند (٢/٢٢٩).

ولعل الأثر موقوف على عبد الله بن أبي أوفى.

(٢) أخرجه مالك في موطأ يحيى، بلاغا: (كتاب القدر - رقم: ٣). وأخرج قريبا منه كل من ابن ماجه (رقم: ٣٠٧٣)، وأبي داود: (رقم: ١٩٠٥) في خطبة الرسول بحجة الوداع سنة ١٠ هـ.

(٣) أخرجه البخاري (١٣٩/٨) مختصرا. ومسلم: (رقم: ٨٦٧)، وابن ماجه رقم ٤٦ عن عبدالله بن مسعود. وأبو داود، (رقم: ٤٠٦٠٧) والترمذي (رقم: ٢٠٨١٦)، والدرامي في السنن: (١/٦٩).

وكل هذه الروايات توجد فيها العبارة الأخيرة « وكل ضلالة في النار ». الا أن ناصر الدين الألباني، قال: (هامش مشكاة المصابيح (٥١/١): «سندنا صحيح، ومن أنكرها فقد وهم».

(٤) أخرجه البخاري (١٧٦/٣) في الصحيح، عن عائشة، ومسلم (رقم: ١٠٧١٨) كذلك من طريقين، وأبو داود: (رقم: ٤٠٦٠٦).

(*) ص: ٢٩٣/م: ١٦٦.

(فالوجه)^(١) في ذلك أن ما حدث^(٢) من النوازل، التي لا يوجد فيها نص في الكتاب ولا في السنة، ولا فيما (أجمعت)^(٣) عليه الأمة يستنبط لها من الكتاب والسنة لأن الله عز وجل يقول: «يا أيها الذين آمنوا، أطيعوا الله، وأطيعوا الرسول، وأولى الأمر منكم، فان تنازعتم في شيء فردوه إلى الله والرسول^(٤)»، معناه: إلى كتاب الله وسنة نبيه، ﷺ. وقال: «ولو ردوه إلى الرسول وإلى أولى الأمر منهم لعلمه الذين يستنبطونه منهم^(٥)»، فجعل المستنبط من الكتاب والسنة علماً، وأوجب الحكم به فرضاً وقال عز وجل: «ما فرطنا في الكتاب من شيء^(٦)».

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: فلا نازلة إلا والحكم فيها قائم من القرآن، أما بنص، وأما بدليل، علمه من علمه، وجهله من جهله. وهذا (المعنى)^(٧) من الاستنباط مثل ما جاء (من)^(٨) أن أبا بكر الصديق، رضي الله عنه، كان يجلد في الخمر أربعين، وكان عمر، رضي الله عنه، يجلد فيها أربعين، إلى أن بعث إليه خالد بن الوليد يذكر له أن الناس قد استحقوا العقوبة في الخمر، وأنهم انهمكوا^(٩) فيها، فما ترى في ذلك؟ فقال عمر لمن حوله، وكان عنده علي، وطلحة، والزبير، وعبد الرحمن بن عوف، ما ترون في ذلك؟ ما ترى يا أبا الحسن؟ فقال علي، يا أمير المؤمنين، «نرى أن يجلد فيها ثمانين جلدة، فإنه إذا شرب سكر، وإذا سكر هذى، وإذا هذى افترى، وعلى المفتري ثمانون

(١) من: ع: م، ص. وفي ب: والوجه.

(٢) ع: أحدث.

(٣) من: ع، م. وفي ب: اجتمعت.

(٤) سورة النساء، رقم: ٥٩.

(٥) سورة النساء، رقم: ٨٣.

(٦) سورة الانعام: ٣٨.

(٧) من: ع، م، ق، ص.

(٨) من: م.

(٩) ق: انهمكوا.

جلدة^(١)». وتابعه أصحابه على ذلك، فقبله عمر، وأخذ به، لأنهم استنبطوه من الكتاب.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: والوجه ذلك، فقبله عمر، وأخذ به، لأنهم استنبطوه من الكتاب.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: والوجه في استنباطهم إياه منه أنه لما كان الأصل المتفق عليه أن الحدود وضعت للردع والزجر عن المحارم، وجب أن يرجع في حد الخمر الى أشبه الحدود بها في القرآن، فكان^(٢) ذلك حد القذف، للمعنى الذي ذكره على بن أبي طالب، رضي الله عنه.

فهذا وجه قول عمر بن عبد العزيز، رضي الله عنه، «تحدث للناس أفضية بقدر ما أحدثوا من الفجور»، لأنه تحدث لهم أفضية مبتدعة بالهوى، خارجة عن الكتاب والسنة. وبالله (تعالى^(٣)) التوفيق، لا شريك [٨] - حول التخم في اليمين أو في اليسار. *

ومنها انك سألت فيه عن وجه كراهة التخم^(٤) في اليمين، مع ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم، أنه كان يحب التيامن في أموره كلها^(٥)، وهل يسامح الأعسر^(٦) في ذلك أم لا؟ وهل بين (قريش وغيرهم^(٧)) في ذلك فرق أم لا؟

(١) موطأ مالك برواية التيباني - ص: ٢٤٧.

(٢) ق: وكان.

(٣) من: ع.

(٤) ع، ق: للتخم.

(٥) ص: ٢٩٥/م: ٣٢٨.

(٥) يشير الى حديث أخرجه البخاري عن عائته: (١١٠/١)، ومسلم (رقم: ٢٦٨) عن عائته كذلك. ولفظ مسلم: «ان كان رسول الله ﷺ يحب التيامن في طهوره، اذا تطهر، وفي ترجله، اذا نزل، وفي انتعاله، اذا انتعل».

(٦) الأعسر: من يعمل بشماله.

(٧) من: ع، م. وفي ب: قريش وبين غيرهم.

وقد كان الظاهر ان التختم في اليمين أولى، لما جاء عنه صلى الله عليه وسلم، أنه كان يحب التيامن في أموره كلها، ومع أن الاستنجاء بالشمال، وقليل ما تخلو الخواتم من أن يكون اسم الله تعالى مكتوبا عليها.

فالجواب عن ذلك أن ما ذهب اليه مالك، رحمه الله، من استحسان التختم في اليسار، هو الصواب، وانما أخذ ذلك من الحديث الذي ذكرت، فهو حجة له، لا عليه، وذلك أن الأشياء اما أن تتناول باليمين، على ما جاءت به السنة، فهو اذا أراد التختم تناول الخاتم بيمينه، فجعله في شماله، واذا أراد أن يطبع به على مال، أو كتاب، أو شيء، تناوله بيمينه من شماله، فطبع به، ثم رده في شماله، اذ أصل ما اتخذ الخاتم للطبع به، على ما جاء من أن النبي صلى الله عليه وسلم أراد ان يكتب الى كسرى (وقيصر^(١)) فقليل له: انهم لا يقبلون كتابا دون (طبع^(٢))، فاتخذ خاتما، ونقش فيه: «محمد رسول الله^(٣)».

ومن تختم في اليمين تناول الخاتم، اذا أراد التختم به، أو الطبع به على شيء، بشماله، لا بيمينه/ فلهذا رأى مالك التختم في الشمال أحسن. [١٥٥] وهو جيد من القول، والأمر في ذلك أوسع، ولا فرق فيه بين الأعر وغيره، ولا بين القرشي وغيره.

قال ابو الوليد، رضي الله عنه: قد اختلفت الآثار^(٤) عن النبي، صلى الله عليه وسلم. وعن أصحابه، بعده، في التختم في اليمين والشمال، فمن كان يحتتم في يساره ابو بكر، وعمر، وعثمان، والحسن،

(١) من: ع، ص. وفي ب: وقص.

(٢) من: ص. وفي ب مطوع.

(٣) يشير الى حديث أخرجه البخاري عن أنس بن مالك (٥٣/٧)، ومسلم (رقم: ٢٠٩١).

(٤) أخرج أبو داود عن أبي سلمة (رقم: ٤١٢٢٦) «أن النبي ﷺ كان يتختم في يمينه» وأخرج عن ابن عمر (رقم: ٤١٢٢٧) أنه «كان يتختم في يساره»، ولذلك اختلف مالك السار، وأبو حنيفة اليمين: (تحفة الأحودى: ٤١٩/٥).

والحسين^(١). ومن كان يحتتم في يمينه، جعفر بن أبي طالب ومحمد بن علي ابن الحنفية، وابن عباس وعبد الله بن جعفر^(٢).
 وإذا كان في خاتمه اسم الله تعالى، فالأحسن أن يحوله، عند الاستنجاء، الى يمينه^(٣) فان لم يفعل فالأمر فيه واسع، ان شاء الله. وبه التوفيق (لا شريك له)^(٤).

[٩] - حول حديث: « من حفظ ثلث القرآن، أعطى ثلث النبوة* »
 ومنها أنك سألت فيه عما جاء من أن « من حفظ ثلث القرآن، أعطى ثلث النبوة^(٥) ».

فالمعنى في ذلك: أنه أعطي ثلث علم النبوة، خرج مخرج قوله تعالى: « واسأل القرية^(٦) »، ومخرج قول رسول الله، صلى الله عليه وسلم: « هذا جبل يحبنا ونحبه^(٧) » يريد: ليحبنا أهله، ونحب أهله. وذلك أن الله تعالى أنزل القرآن تبياناً لكل شيء وقال: « ما فرطنا في الكتاب من شيء » فمن حفظه، وعلم أحكامه، من خاصة وعامه، ومفصله ومجمعه، وناسخه، ومنسوخه، ولحنه، وفحواه، ومعناه، ووجه الاستنباط منه، وقليل ما هم، فقد أوتي علم النبوة، ومن حفظ بعضه فقد أوتي من العلم بقدر ما حفظ منه.

(١) يوجد أثر بذلك لدى الترمذي (رقم: ١٠٧٩٧).

(٢) انظر الترمذي، الآثار: (رقم: ١٧٩٥ - ١٧٩٨).

(٣) أخرجه أبو داود عن أنس بن مالك: « ان النبي ﷺ كان اذا دخل الخلاء وضع خاتمه » (رقم ١٩).

(٤) من: ع.

(٥) الحديث بهذه الصيغة جزم ابن الجوزي بوضعه، وتعقبه ابن عراق (٢٩٢/١).

في كتابه «تزييه الشريعة». وقد ورد من عدة طرق: « قل هو الله احد تعدل ثلث القرآن » لدى الترمذي (رقم: ٣٠٦٤) ومالك في موطأ يحيى: (قرآن رقم ١٧).

(٦) سورة يوسف، رقم: ٨٢.

(٧) أخرجه مالك في موطأ يحيى (الجامع رقم: ١٠) وأخرجه البخاري (١١٨/٤) ومسلم (رقم: ١٠٣٦٥).

(*) ص: ١٧١/م: ٨٦.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

[١٠] - هل الأفضل عتق الأمة او العبد؟ *

ومنها أنك سألت فيه: هل عتق الاماء (والعبيد المسلمين^(١)) في الأجر سواء؟.

فالجواب عن ذلك: أن عتق الأكثر ثمنا منهم أعظم في الأجر، ذكرنا كان أو أنثى، لأن رسول الله، صلى الله عليه وسلم، سئل: «أي الرقاب أفضل؟» فقال: «أغلاها ثمنا وأنفسها عند أهلها^(٢)». فعم، ولم يخص ذكرنا من أنثى.

وأما اذا استوى الذكر الانثى، في الثمن والنفاسة عند أهله فعتق الذكر أفضل من عتق الانثى، بما خصه الله به دونها، مما فضله به عليها، من الامامة، والشهادة والجهاد. كما أن العبدین أو الأمتین^(٣)، اذا استويا في الثمن والنفاسة عند الأهل، واحدهما أفضل من صاحبه في الدين، فعتق الأفضل أعظم أجرا.

(قال أبو الوليد، رضي الله عنه^(٤)): وهذا كله ما لا اختلاف فيه، وإنما اختلف في الأفضل من عتق الكافر والمسلم، اذا كان الكافر أكثر ثمنا، فقليل: ان عتق الكافر أفضل، لعموم قول النبي صلى الله عليه وسلم، وقيل: ان عتق المسلم أفضل، وان الحديث انما معناه مع استواء الرقاب، في الكفر (أو^(٥)) الاسلام، وكذلك الأفضل من عتق الكفار من كان أكثر ثمناً منهم من ذكر او أنثى.

(١) من: ع. وفي ب: والعبد، والعبيد المسلمين.

(٢) أخرجه مالك في موطأ يحيى: (كتاب العتق رقم: ١٠)، عن عائشة، كما أخرجه البخاري في الصحيح

(٣/١١٧). ومسلم، رقم: (٨٤).

(٣) م: والامتين.

(٤) من: ق، ع.

(٥) من: ق، ع.

قال أبو الوليد رضي الله عنه: فأما إذا استوثقوا في الأثمان فالذي أقول به: أن عتق الانثى أفضل: لأن نكاح الانثى يحل بذلك للمسلمين، ففي عتقها منفعة لهم، ولا منفعة لهم في عتق الكافر الذكر، إذ لا جزية عليه، إذا أعتقه المسلم.

ويأتي، على مذهب من يرى عليه الجزية^(١)، أن عتقه أفضل من الانثى، لأن أخذ الجزية منه أعم نفعاً للمسلمين من نكاح الأمة، والله اعلم.

وبه التوفيق، لا شريك له.

[١١] - افتتاح الخطبة بالحمد لله الصمد *

ومنها أنك سألت فيه: هل يسوغ الخطيب أن يقول في خطبته: «الحمد لله الواحد الصمد، الذي لا والد له ولا ولد».

فالجواب عن ذلك: (أنه)^(٢) سائغ، جائز، ولا وجه للمنع من ذلك، لأنه معنى قول الله عز وجل: «قل هو الله أحد»^(٣).

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[١٢] - هل يجوز الدعاء بطلب شفاعته النبي عليه السلام؟ *

ومنها أنك سألت فيه: هل يجوز أن يأنف مسلم أن يقول: «اللهم لا تخلني من شفاعته محمد صلى الله عليه وسلم، واجعلني من ينال شفاعته، ولا يحرمها».

(١) الجزية هي مال يؤديه غير المسلم، مقابل أن يحصل على حماية الدولة المسلمة. (حدود ابن عرفة: ٤/١٣)، وفي معادلة مع الزكاة التي يؤديها المسلم.

(*) ص: ٢٤/١٦ م: ٢٤.

(٢) من: ع.

(٣) سورة الاخلاص رقم: ١.

(*) ص: ٣٣٣/١٦ م: ٣٣٣.

فالجواب عن ذلك: أنه لا يحل لمسلم أن يأنف من ذلك، بل يجب عليه أن يضرع الى الله، عز وجل، في ذلك، جاهداً، لأن شفاعته، صلى الله عليه وسلم، تنال جميع أمته، المحسنين والمذنبين، قال رسول الله ﷺ: «لكل نبي دعوة يدعو بها، فأريد أن أختبئ دعوتي شفاعاً لأمتي في الآخرة^(١)». وأجمع أهل العلم على أن «المقام المحمود^(٢)»، الذي وعده الله به، في كتابه، هو شفاعته لأتمته، فتنال شفاعته، صلى [١٥٦] الله عليه وسلم، المحسنين منهم في وضعين، أحدهما: الراحة من الموقف، الثاني: الزيادة في الكرامة، والترفع في المنزلة والدرجة. وأما المذنبون فمنهم من تناله شفاعته في التجاوز عن ذنوبه^(٣)، ومنهم من تناله شفاعته في اخراجه من النار، فلا يحرم أحد شفاعته النبي، صلى الله عليه وسلم، الا الكفار.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: ولعلها ألا تنال من يكذب بها من أهل الأهواء والبدع.

فمعنى دعاء الرجل الا يحرمه الله شفاعته النبي، صلى الله عليه وسلم، انما هو أن يميته الله على الاسلام، غير مبتدع ولا زائغ، فواجب عليه أن يدعو بها جهده، ولا يدعو أن يخرج من النار بشفاعته، لانه دعاء في أن يكون من المذنبين، المستوجبين للنار^(٤). وبالله التوفيق^(٥)، لا شريك له، وأقرأ عليك من سلامي أتمه، وأحفظه. والسلام الجزيل عليك، ورحمة الله وبركاته.

(١) أخرجه مالك في موطأ يحيى: (كتاب القرآن، رقم: ٢٦). عن أبي هريرة. وكذلك أخرجه البخاري:

(١٤٥/٧) ومسلم (رقم: ١٩٨).

(٢) الآية ٧٩ من سورة الاسراء، وهي: «ومن الليل فتهجد به، نافلة لك، عسى أن يعثبك ربك مقدماً محموداً» انظر تفسير ابن كثير: (٣٣٥/٤).

(٣) م: سيئاته.

(٤) م: النار.

(٥) ع: وبالله تعالى.

[١٤٦] - حول تسعة أحاديث في الحث على استذكار القرآن *

وكتب اليه، رضي الله عنه، الفقيه ابو عبدالله بن معمر^(١)، من مشيخة مالقة، بِجُمْلَةِ أحاديث - ونصها.

بسم الله الرحمن الرحيم.

(١) - روى أنس بن مالك عن النبي صلى الله عليه وسلم، أنه قال: «عرضت علي أجور أمتي، حتى القذاة ليخرجها الرجل من المسجد، وعرضت علي ذنوبهم، فلم أر شيئاً^(٢) أعظم^(٣) من رجل تعلم آية، أو سورة من كتاب الله عز وجل، ثم نسيها».

(٢) - وروى سلمان الفارسي عن النبي، صلى الله عليه وسلم، أنه قال: «من أكبر ذنب توافي به أمتي يوم القيامة، سورة من كتاب الله، عز وجل، كانت مع احدهم فنسيها».

(٣) - وروى عن سعد بن عباد: «ما من أحد تعلم القرآن ثم نسيه، الا لقي الله أجذم».

(٤) - وروى عبد الله بن مسعود عن النبي، صلى الله عليه وسلم، أنه قال: «بئسما لأحدكم أن يقول نسيت آية كيت وكيت، بل هو أنسيها، استذكروا القرآن، فانه أسرع تفلتاً من قلوب الرجال من الإبل من عقلها».

(٥) - وعن علي بن رباح عن أبيه، عن النبي، صلى الله عليه وسلم، «تعلموا كتاب الله، وتعاهدوه، وتغنوا به، قبل أن يتعلمه قوم يسألون

(١) هو محمد بن عبد الرحمن بن سيد بن معمر. المذحجي. من مالقة. روى عن أبيه وعن أبي المطرف الشامي. سمع بقرطبة من أبي علي الفسائي. أخذ الناس عنه توفي سنة ٥٣٧ هـ. (الصلة - (٥٨٧/٢).

(٢) م: ذنباً.

(٣) ع، ق: فلم أر فيها أعظم.

(*) ع. ١١٢/ق: ١٣٤/م: ٣١٠/ص: ١٤.

به الدنيا، فان القرآن يتعلمه ثلاثة نَفَرٍ، رجل يباهى به، ورجل يستأكل به، ورجل يقرؤه لله تعالى».

(٦) - وعنه، صلى الله عليه وسلم، أنه قال: «اقرأوا القرآن، قبل أن يجيء قوم يقيمونه، كما يقيم القُدح^(١) يتعجلون أجره، ولا يتأجلونه^(٢)».

(٧) - وعن ابن عمر قال: «يقال: أبقى الناس عقولا قراءة^(٣) القرآن».

(٨) - وعن عطاء بن يسار قال: «بلغني أن حملة القرآن عرفاء أهل الجنة».

(٩) - روى أبو هريرة، وغيره، عن النبي، صلى الله عليه وسلم، أنه سئل عن أحسن الناس صوتا بالقرآن. (قال: الذي)^(٤) إذا سمعته، رأيتَه يخشى الله».

وفي خبر آخر: «أي الناس أحسن قراءة؟» قال: «الذي إذا سمعته رأيتَه يخشى الله».

ثم قال في آخرها:

وقفت أيدك الله بطاعته - على هذه الأحاديث مقطوعة، فما ذكرت سنده، أو (الديوان المذكورة)^(٥) فيه، بينتَه، وفسرتَ معنى النسيان لآي القرآن، فانه شديد أن يكون بمعنى ترك العمل، مأجورا موفقا، ان شاء الله تعالى.

(١) القُدح (بكسر القاف وسكون الدال): قطعة من الخشب، تستعمل في الميسر.

(٢) أخرجه أبو داود: (رقم: ٨٣٠)، واحد: (١٤٦/٣) و (٣٣٨/٥).

(٣) ق: قُرَاءٌ.

(٤) من: ص، م. وفي ب: بالقرآن، الذي إذا.

(٥) من: ق، ع، م. وفي ب: الديوان المذكورون فيه.

فاجاب، ادام'الله توفيقه، على ذلك بهذا الجواب:
وقفت - نفعتنا الله واياك - على الأحاديث التي ذكرتها.

[١]

فأما الحديث الأول منها: حديث أنس بن مالك، فإنه حديث خرجه أبو عيسى الترمذي^(١) من رواية ابن جريح، عن المطلب بن حنطب، عن أنس بن مالك، وقال فيه: انه «حديث غريب لا أعرفه الا من هذا الوجه» وأنه ذاكر به محمد بن اسماعيل فلم يعرفه، واستغربه، وقال: «لا أعرف للمطلب^(٢) سماعا من أحد، من أصحاب النبي، صلى الله عليه وسلم قال: «وسمعت عبدالله بن عبد الرحمن يقول: لا نعرف للمطلب سماعا من أحد من أصحاب النبي، صلى الله عليه وسلم، الا قوله: حدثني من شهد خطبة النبي، صلى الله عليه وسلم، قال: «وسمعت عبد الله بن عبد الرحمن يقول: لا نعرف للمطلب سماعا من أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم، قال عبد الله^(٣): وأنكر علي بن المديني^(٤) أن يكون المطلب سمع من أنس».

[٢]

وحديث سلمان، الذي بعده، معناه (معناه)^(٥)، فإن صح احدهما عن النبي، صلى الله عليه وسلم، فمعنى قوله فيه، والله أعلم: «فنسيها» أي

-
- (١) (رقم: ٣٠٨٣)، وقد أخرجه أبو داود، (رقم: ٤٦١)، وأحد (١٧٨/٥).
(٢) سكت عنه البخاري في: «التاريخ الكبير»: (٧١٨): انظر «تحفة الأحوذى» (٢٣٤/٨).
(٣) هو عبدالله بن المبارك بن واضح، الحنظلي. أحد شيوخ الاسلام. من مرو، بايران. قال: «كُتبت عن أربعمائة ألف شيخ». توفي ١٨١ هـ.
(الخلاصة - ص: ٢١٢)
(٤) هو علي بن عبد الله بن جعفر بن المديني. أحد الأعلام. قال فيه أبو حاتم «كان علما في معرفة الحديث والعلل له كتاب» «العلل» مطبوع. توفي ٢٣٤ هـ بامرا (ميزان الاعتدال - ١٣٨/٣).
(٥) من: ع، ق. يعني له نفس المعنى.

فعل ما أوجب عليه نسيانها من ترك المعاهدة عليها، تهاونا بها، واستخفافا بحقها، ورغبة عن الشواب في قراءتها، فيتعلق الائم به في ترك تعاهد قراءتها على/ هذا الوجه، اذ لا ائم على من ترك المعاهدة [١٥٧] على درس القرآن، غفلة عن ذلك، واشتغالا بما سواه من الواجبات، (أو المندوبات)^(١)، حتى نسي منه سورة أو آية، باجماع من أهل العلم، قال الله تعالى «سنقرئك فلا تنسي الا ما شاء الله»^(٢)، وروي عن عائشة رضي الله عنها قالت: سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا يقرأ في سورة بالليل فقال: «يرحمه الله، لقد اذكرني كذا وكذا آية، كنت أنسيتها من سورة كذا»^(٣).

(قال أبو الوليد، رضي الله عنه)^(٤): فلو كان نسيان شيء من القرآن ذنباً لما نسيه رسول الله، صلى الله عليه وسلم، وليس النسيان شيء من القرآن، أو غيره، بكسب للعبد، اذ لا يكون بقصده واختياره، (فيأثم بفعله)^(٥) وانما يأثم بأن يفعل ما ينسيه الله به ذلك، على الوجه المنهي عنه، وذلك بين من قول النبي، صلى الله عليه وسلم «بئسما (لأحدم)^(٦) أن يقول: نسيت آية كيت وكيت بل هو نسي^(٧)» فنهى صلى الله عليه وسلم أن يقول الرجل «نسيت»، فيضيف الى نفسه ما ليس من كسبه، وأمره أن يقول «أنسيت».

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: وذلك استحباب لا ايجاب، بدليل

(١) من: ق، ع، م. وفي ب: والمندوبات.

(٢) سورة الاعلى. الآية ٦.

(٣) أخرجه مسلم: (رقم: ٧٨٨) من طريقين، وأخرجه البخاري (١١٠/٦) من عدة طرق.

(٤) من: ق، ع.

(٥) من: ق، ص، ع، م. وفي ب: واختياره فيها ثم يأثم.

(٦) من: ع. وفي ب: لأحدهم.

(٧) أخرجه الدارمي من السنن (٣٠٨/٢)، والبخاري في الصحيح: (١١٠/٦) ومسلم، (رقم: ٧٩٠).

: مضعف مبني للمجهول.

قوله الله، عز وجل: «لا تأخذني بما نسيت»^(١)، وقول النبي صلى الله عليه وسلم: «أحدكم عن الصلاة أو نسيها». وأما قوله، صلى الله عليه وسلم: «أبي لأنسى، أو أنسى، لأنس»^(٢)، فإنما هو شك من المحدث في أي اللفظين قال، صلى الله عليه وسلم، فأنسى أحسن، وأنسى جائز.

[٣]

وأما حديث سعد بن عبادَةَ «ما من أحد تعلم القرآن ثم نسيه، الا لقي الله أجذم»^(٣)، فمعناه منقطع الحجة. وذلك اذا نسيه لترك المعاهدة عليه، استخفافاً بحقه، على ما بيناه من قبل. ويحتمل ان يكون المراد بالنسيان، في هذا الحديث: ترك الايمان به، أو العمل بما فيه، لأن النسيان، حقيقة، هو الترك: قال الله عز وجل: «نسوا الله فنسيهم»^(٤)، أي: تركوه فتركهم. وهو حديث مشهور، ذكره ابن أبي شيبة، وغيره، ومعناه صحيح، لأن مصداقه في كتاب الله تعالى. قال الله عز وجل: «ومن أعرض عن ذكرى فان له معيشة ضنكا، ولحشره يوم القيامة أعمى، قال: رب لم حشرتني أعمى، وقد كنت بصيراً؟ قال: كذلك أتتك آياتنا فنسيتها، وكذلك اليوم ننسى»^(٥) قال أهل التأويل: معناه أعمى عن الحجة، أي: «لا حجة له»^(٦)، شاذ لا حجة لأحد على الله تعالى، وقيل معناه: أعمى عن الحجة، وعن النظر الى الأشياء، لعموم العنبى في كل شيء من النظر وغيره.

-
- (١) سورة الكهف رقم: ٧٣.
 (٢) أخرجه مالك في موطأ يحيى: (السهو، رقم: ٢)، بلاغا، وهو احد الأحاديث الأربعة التي في الموطأ، لا توجد في غيره مسندة ولا مرسله. وأنسى الثانية مضعفة مبنية للمجهول.
 (٣) أخرجه ابو داود: (رقم: ١٤٧٤) والدرامي: (٤٣٧/٢)، وأحد (٢١٢/٥) وسكت عنه في مشكاة المصابيح: (رقم: ٢٠٢٠٠).
 (٤) سورة التوبة، رقم: ٧٦.
 (٥) سورة طه، رقم: ١٢٤.
 (٦) قاله مجاهد والسدى. تفسير ابن كثير: (٥٤٥/٤).

وليس المراد بالنسيان المذكور (في الآية)^(١) تَفَلُّتُ حفظ القرآن عن الصدور، وإنما معناه ترك العمل بما فيه، كذلك قال أهل التأويل، أو ترك الإيمان به.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: وهو الأظهر، بذليل قوله في أول الآية: «ومن أعرض عن ذكرى»، لأن الاعراض عنه لا يكون إلا بترك الإيمان.

ولا يحتمل هذا التأويل حديث أنس بن مالك (الأول)^(٢)، لقوله فيه: «أمتي»، لأن من لم يؤمن بالقرآن فليس من أمة النبي، صلى الله عليه وسلم.

[٤]

وأما حديث عبدالله بن مسعود عن النبي، صلى الله عليه وسلم، أنه قال «بئسما لأحدكم» الحديث فإنه حديث صحيح، خرجه البخاري، وغيره، وقد مضى.

[٥]

وأما حديث علي بن رباح عن أبيه عن النبي صلى الله عليه وسلم، فإنه لم يوجد على نصه بكامله في الصحيح، فما تضمنه من الأمر بتعليم كتاب الله تعالى، وتعاهده، والاستغناء به، والتحذير من التباهي به، والاستيكال به موجود في الآثار الصحاح، قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «خيركم من تعلم القرآن وعلمه»^(٣)، وقال: (تعاهدوا)^(٤) القرآن

(١) من: ق، ولي ب: الآية.

(٢) من: ص، م.

(٣) أخرجه البخاري في الصحيح: (١٠٨/٦) عن عثمان، والترمذي (رقم: ٣٠٧٤) عن علي، وعن عثمان، وقاله فيه: «حسن صحيح»، وأخرجه أبو داود، (رقم: ١٠٤٥٢)، وابن ماجه (رقم: ٢١٥)،

والدارمي في السنن: (٤٣٧/٢)،

(٤) من: ص، م، م، ع. ولي ب: تعلموا.

فانه أشد تقصياً من قلوب الرجال من النعم من عقلها^(١)»، وقال: «ليس منا من لم يتغنّ بالقرآن^(٢)»، أي: يستغني به. خرج ذلك كله أصحاب الصحاح: البخاري وغيره.

وخرج الترمذي عن عمران بن الحصين: أنه مر على قارئ يقرأ، ثم سأل، فاسترجع^(٣) ثم قال: «سمعت رسول الله، صلى الله عليه وسلم، يقول: من قرأ القرآن فليسأل الله؛ فإنه سيجيء أقوام يقرأون القرآن، [١٥٨] يسألون/ به الناس^(٤)» قال: وهو «حديث حسن».

[٦]

وهذا معنى الحديث الذي ذكرت بعده. ومثله ما روي عن عبدالله ابن سهل الأنصاري قال: «سمعت رسول الله، صلى الله عليه وسلم، يقول: اقرأوا القرآن، لا تغلوا فيه، ولا تجفوا عنه، ولا تأكلوا به، ولا تستكثروا به^(٥)».

[٨، ٧]

وأما قول ابن عمر، وعطاء بن يسار، فليس فيه أكثر من فضل قراءة القرآن. والآثار الثابتة في ذلك أكثر من أن تحصى.

-
- (١) أخرجه البخاري في الصحيح. (١١٠/٦)، عن أبي موسى، ومسلم: (رقم: ٧٩١) عن عبدالله، وعن أبي موسى.
 (٢) أخرجه الدارمي عن سعد بن أبي وقاص: (٤٧١/٢)، وأبو داود: (رقم: ١٤٦٩) وأخرجه البخاري كذلك عن أبي هريرة: (٢٠٩/٨).
 (٣) استرجع: قال: «انا لله وانا اليه راجعون».
 (٤) الجامع: (رقم: ٣٠٠٨٤).
 (٥) أخرجه أحمد في المسند (٣٢٨/٣، ٤٤٤).
 (٦) أخرجه ابن عراق في (تنزيه الشريعة: ٢٩٣/١)، وقال عنه صححه الضياء المقدسي في «الختارة».

[٩]

وأما حديث أبي هريرة^(١)، الذي ذكرته، في أحسن الناس صوتاً بالقرآن، فلا أذكره في الصحيح، إلا أن معناه صحيح، لأن المبتغى من حسن الأصوات بالقرآن، رقة القلوب بها، ورقتها بها إنما تكون على قدر ما يظهر من خشوع القارئ في قراءته، وظهور الخشية عليه فيها.

(قال أبو الوليد، رضي الله عنه)^(٢): فبان بحمد الله معنى الحديث، وهو يرد تأويل من تأول أن معنى قول النبي، صلى الله عليه وسلم، «ما أذن^(٣) الله في شيء ما أذن لنبي يتغنّى بالقرآن^(٤)»، هو أن يرتل القرآن، ويمسّن صوته ما استطاع، استدعاء لركة قلبه بذلك، إذ لا يرق قلب القارئ والمستمع لقراءته، إلا مع الخشوع في القراءة، وظهور الخشية على القارئ فيها.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[١٤٧] - عزل الموكل لوكيله المفوض دون علم الأخير.

وخاطبه^(٥)، رضي الله عنه، بعض حكام الكور، يسأله عن مسألة توكيل، ونصها:

الجواب، رضي الله عنك، في رجل وكل وكيلاً على طلب حقوقه كلها، واستخراجها وقبضها، والانكار، وقبض الايمان، وصرفها، إذا وجبت، وكالة مفوضة تامة، أقامه بها مقام نفسه، وعوضاً منه، وقبل (الوكيل^(٦)) ذلك من توكيله ورضيه، وثبت التوكيل على أعيانها عندي،

(١) أخرجه ابن ماجه. (رقم: ١٠٣٣٩) عن جابر. إلا أن صاحب «الزوائد» ضعفه.

(٢) من: ع، ق.

(٣) أذن: أعطى أذنه لسمع جيداً وباعجاب ورضا.

(٤) أخرجه البخاري عن أبي هريرة: (١٩٥/٨)، ومسلم (رقم: ٧٩٢).

(٥) ٤/١١٢ م/١٤٢ ق: ٧٠ ص/١٧٣.

(٦) من: ع، ق.

وعلى الواجب في ذلك. والوكالة مطلقة لم يتقيد فيها أنه وكله عند قاض.

وحضر الوكيل مع خصمه بين يدي، وقيدت عليه (مقالته^(١)) باقرار على موكله الذي وكله.

فلما طلب بذلك الاقرار، استظهر موكله بعزلة عزله اياها قبل الاقرار المذكور، دون أن يعلم الوكيل شيئا منها.

فهل يسقط الاقرار المذكور بالعزلة المذكورة، التي أشهد الموكل^(٢) بها، أم يكون ماضيا عليه؟ وان كان في المسألة اختلاف، على ما ذكر بعض الموثقين، فأشرح (ما جرى^(٣)) العمل به، مأجورا ان شاء الله.

لا يصح العزل بعد بدء الخصام.

فأجاب، أدام الله توفيقه، على ذلك بهذا الجواب، ونصه: تصفحت السؤال ووقفت عليه.

وما^(٤) تقيد على الوكيل لازم لموكله، الا أن يكون عزله قبل مناشبه الخصام، عزلا أعلن به، وأشهد عليه، ولم يكن منه تفريط في تأخير اعلامه، اذ لا يجوز لمن وكل وكيلا على الخصام أن يعزله، بعد أن ناشب خصمه في الخصام، وقاعده فيه، ولا قبل ذلك سرا، اذ لو جاز ذلك لم يشأ أحد أن يوكل وكيلا على الخاصة عنه، ويشهد في السر على عزله، الا فعل ذلك، فان قضي له سكت، وان قضي عليه قال: كنت عزله. قال أبو الوليد، رضي الله عنه: هذا الذي أقوله به، ولا يصح سواء على أصولهم، فلا يلتفت الى ما يؤثر في ذلك، من خلاف، وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

(١) من: م. وفي ب: مقاله.

(٢) ق: الوكيل.

(٣) من: م. وفي ب: ما جرى.

(٤) ع: ما تقيد.

[١٤٨] - تنازع مسجدين جامعين على اقامة الجمعة *

وخوطب، رضي الله عنه، من شرق الأندلس بهذه المسألة، يسأل عنها، ونصها من أولها الى آخرها:

جوابك، رضي الله عنك، في قرية بين أربع عشرة قرية، وفي القرية المذكورة جامع قديم، كان أهل القرى المذكورة، في الزمان الأول، قد اتفقوا على بنيانه، والصلاة فيه، لما في ذلك من المنفعة لأهل القرى المذكورة، لكونه وسطا، فصلوا فيه الى الفتنة، ثم انتقلوا، من أجلها، الى حصن في أعلى القرى المذكورة، فظلوا في جامعهم الى أول الهدنة، (ثم^(١)) انتقلوا الى قرية على مقربة من الحصن، من احدى الأربع عشرة قرية المذكورة، فصلوا في مسجدتها الى أن تمكنت الهدنة، (وانصرف^(٢)) الناس الى أوطانهم في القرى المذكورة، فافترقوا فرقتين: طائفة^(٣) تصلي في الجامع القديم، وطائفة^(٤) تصلي في الجامع الحديث، التي في القرية، التي انتقلوا اليها من الحصن في أول الهدنة.

واحتج أهل هذه القرية المذكورة بأن قالوا: ان قرينتنا فيها ثلاثون دارا، وأن القرية التي فيها الجامع القديم، ليس فيها الا اثنتا عشرة دارا، وقال أهل سائر القرى المذكورة، لا/ تكون صلاتنا الا في الجامع [١٥٩] القديم، لأنه في قرية وسط القرى وقريتكم تبعد عنا، فذلك من الضرر علينا، والرفق بنا: أن نُصَلِّي في الجامع القديم، حسبما كان في الزمان الأول، ولما بني له.

بين لنا، وفقك الله، هل تصرف الصلاة من الجامع الحديث الى

(١) من: ق.

(٢) اقتراح. ولي ب، ق: انصرف.

(٣) ص: فرقة.

(*) ع: ١٠٣/م: ٢٤/ق: ١٢٤/ص: ٣٨.

(٤) ص: فرقة.

الجامع القديم، للمصلحة المذكورة، أم يبقيان على حالهما، أم تقام في الجامع الحديث، للشبهة التي ذكرها أهل قريته، من أن فيها ثلاثين داراً.

بين لنا بياناً شافياً يرفع الاشكال فيه، فانه (أمر^(١)) وقع، وأحببنا الوقوف فيه على مذهبك، والله ولي توفيقك وتسديدك (بمنه^(٢)).

فأجاب، أيده الله، بهذا الجواب، ونصه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه، ولا يراعى قدم الجامع القديم، إذ لم تتصل إقامة الجمعة فيه، لانتقال أهله عنه. بالفتنة، الى جامع الحصن.

فالواجب أن تقرر الجمعة في القرية التي انتقلوا اليها من الحصن، في أول الهدنة، فأقاموا فيها الجمعة، ولا تنقل عنها الى الجامع القديم، برجوع الناس الى أوطانهم، في جميع القرى، ولا مسجد سواه. وبالله التوفيق، لا شريك له.

[١٤٩] - زوجة أرادت أن تأخذ بخيار الغيبة بعد قدوم

★ الزوج

وسئل^(٣)، رضي الله عنه، عن الرجل يشترط لزوجته ألا يغيب عنها أكثر من ستة أشهر، فغاب ثمانية، ونص السؤال.

الجواب^(٤)، رضي الله عنك، في رجل تزوج امرأة، وشرط لها في كتاب صداقها معه: ألا يغيب عنها أكثر من ستة أشهر، فإن زاد على هذا على هذا الأجل، فأمرها بيدها، ولها التلوم عليه ما أحبت فغاب ثمانية أشهر، وثبت ذلك.

(١) من: م.

(٢) من: ع. وفي م: والله ولي التوفيق والتسديد.

(٣) ق: ٢٠٣/ص: ٧٤/ع: ١٦٩/ر: ١١٨/م: ٦٢.

(٤) ر: مسألة. الجواب رضي الله عنك.

فلما قدم، بعد الثانية (الأشهر^(١))، منعه من دخول الدار، وأرادت أن تأخذ بشرطها.

بين لنا، رضي الله عنك، هل لها ذلك أم لا؟ ونزلت، أدام الله توفيقك، واختلف فيها: (فقال^(٢)) بعض الشيوخ: ان لها أن تأخذ بشرطها، واحتج بما وقع في سماع أصبغ من كتاب النكاح من قوله: «وان ماتت المرأة التي تزوج عليها، أو فارقتها قبل أن تعلم، ثم علمت، فلها أن تأخذ بشرطها»، وبما وقع في وثائق الباجي، أن لها أن تأخذ بشرطها، في مسألة بعينها، وفي مسائل ابن زرب. ووثائق الملون مثل ذلك.

وقال بعضهم: ليس لها أن تأخذ بالشرط، ولم يستظهر في ذلك بنص.

فبين لنا أرجح القولين في ذلك، وأصحها، مأجورا، مشكورا، ان شاء الله تعالى.

قدوم الزوج يبطل الشرط.

فأجاب، أدام الله توفيقه، بهذا الجواب، ونصه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه. وما ذهب إليه بعض الشيوخ من أن لها أن تأخذ بشرطها، وهو حاضر، وبعد قدومه من مغيبه، ليس بصحيح، لأنه اذا قدم فقد ارتفعت العلة، التي من أجلها وجب لها أن يكون أمرها بيدها، وذلك بين من قولهم في الشرط: «ولها التلوم عليه ما أقامت منتظرة له، ومتلومة عليه، لا يقطع تلومها شرطها^(٣)»، اذ يقتضي^(٤) ذلك أن القضاء الواجب لها بحلول الأجل لا يبطله

(١) من: ع، ر، م، وفي ب: اشهر.

(٢) من: م، وفي ب: قال.

(٣) ص. بشرطها.

(٤) ص: اذ لا يقتضي ذلك.

ويخرجه من يدها الا قدوم الزوج، وان طال إنتظارها قبل قدومه.
ولا تشبه هذه المسألة مسألة سماع أصبغ، التي اشرت اليها في سؤالك؛
لأن القضاء قد وجب لها في مسألة (سماع^(١)) أضبغ بالتزويج عليها، وان
ماتت، أو طلقها، لما تخشى المرأة من أن يكون تزويجه عليها قد زهد
فيها، ورغبه في سواها، فوجب ألا يبطل بموت المتزوجة، ولا بطلاقها،
ولم يجب لها القضاء في هذه المسألة بانقضاء الأجل الا مع اتصال
المغيب؛ لأن مغيب الزوج عن زوجته لا يزهد فيها، اذا قدم عليها،
بل قد يرغب فيها، ويزيد^(٢) في حرصه عليها.

انما تشبه هذه المسألة مسألة الأمة تعتق تحت العبد، فلا تختار نفسها
حق يعتق زوجها، وقد قالوا فيها: إنه لا خيار لها، اذا أعتق زوجها قبل
ان تختار، فكما لا يجب لها خيار اذا عتق زوجها قبل أن تختار، لذهاب
العلة الموجبة لاختيارها نفسها^(٣)، وهي رق الزوج، فكذا لا يجب
للزوجة قضاء، اذا قدم زوجها قبل ان تقضي، لذهاب العلة/ الموجبة
لقضائها في نفسها، وهي اتصال مغيب الزوج عنها، وهو نص قول ابن
نافع في المَدَنِيَّة أنه لا قضاء لها، اذا قدم زوجها، قبل أن تأخذ بشرطها
على ما رأيته لبعض أصحابنا، فلا يلتفت^(٤) الى ما ذهب اليه الباجي في
وثائقه، أو من سواء من المتأخرين، لخالفه ذلك أصول مذهب الفقهاء
المتقدمين، على ما بيناه.

وبالله التوفيق، لا شريك له.

(١) من: ع، ر.

(٢) ر: ويزيده.

(٣) من: لقضائها في نفسها.

(٤) ق: تلتفت.

[١٥٠] - اليمين اللازمة المسبقة بالتزام طلاق من

يتزوجها.

وسئل^(١)، رضي الله عنه، عن رجل حلف لزوجه بالأيمان اللازمة، ليتزوجن عليها، وقد (كان طاع)^(٢) لها، في كتاب صداقها معه: أن الداخلة عليها بنكاح طالق.

ونص السؤال: جوابك، رضي الله عنك، في رجل حلف بالأيمان له لازمة، ليتزوجن على زوجة له، في عصمته، وقد كان طاع لها بشرط في صداقها: ان تزوج عليها فالداخلة عليها بنكاح طالق، فتزوج الرجل عليها، بغير أمرها، ودخل.

هل يبر في يمينه بتزويجه^(٣) من تطلق عليه بالشرط المذكور، أم لا يبر؟ وما يفعل مع زوجته الأولى؟ (وهل^(٤)) يحال بينه وبينها، أم تطلق عليه؟

بين لنا ذلك، بياناً شافياً مبسوطاً.

فأجاب، أيده الله، على ذلك بهذا الجواب، ونصه - تصفحت السؤال، ووفقت عليه.

فان تزوج عليها، ودخل قبل أن يعثر على الأمر، برّ في يمينه، لأنه لما حلف ليتزوجنَّ عليها، بعد (تقدم^(٥)) الشرط لها بطلاق كل امرأة يتزوجها عليها، فقد وقعت يمينه: ليفعلنَّ ما لا يجوز له ان يفعله من تزوجه عليها، فوجب أن يبر بذلك إن فعله، وإن كان لا يجوز له أن يفعله كمن حلف بطلاق امرأته ليقتلن رجلاً، أو ليتزوجن أخته من

(١) ع: ١٧٠/ر: ٢٧/م: ٧٢/ق: ٢٠٤/ص: ٦٢.

(٢) من: ع، م. وفي ب. وقد كان قد طاع.

(٣) ر: بتزويج.

(٤) من: ر. وفي ب: هل.

(٥) من: ع، ر، ص، م. وفي ب بعد تمام الشرط.

الرضا، فتجراً على ذلك وفعله.

وان عثر على يمينه بالأيمان اللازمة، قبل أن يتزوج عليها، طلقت عليه بالتبعية على ما مضى من فتوى من أدركنا من شيوخنا، في الزام الثلاث في الأيمان اللازمة، لأنه على حنث ولا يمكن من البر إلا ان تشاء المرأة أن تدع ذلك، وتقيم معه، لا يطؤها، ولا ينظر الى شعرها، فان شاءت ذلك لم تطلق عليه، وان رفعت أمرها، وطلبت الوطء طلقت مكانها، ولم يضرب لها أجل الايلاء، اذ لا يمكن من الفيء^(١). وقيل: انه يضرب له أجل الايلاء، وان كان لا يجوز له الوطء، لعلها ترضى بالمقام معه على غير وطء. فاذا حل الأجل، ولم ترض بالمقام معه على غير وطء، طلقت عليه بانقضائه، والقولان قائمان من كتاب الايلاء من المدونة^(٢).

ولو حلف، أيضاً^(٣)، بالأيمان اللازمة ليتزوجنَّ عليها، ثم قال بعد ذلك: كل امرأة أتزوجها عليك فهي طالق، لم يبر بالتزويج عليها، لأن يمينه انما وقعت على تزويج يجوز له، وهو لا يمكنه، وهذا بين لابن القاسم في سماع عيسى من كتاب الأيمان بالطلاق. وبالله التوفيق.

التغليط مقصود في الأيمان اللازمة وفي أيمان البيعة.

[٢٨ ر] / (وقال رضي الله عنه، أعني ابن رشد، في مسألة الأيمان اللازمة: ينبغي ألا يختلف اليوم فيها أنها تلزمه الثلاث، لأنه قد اتفق الناس أنه بالثلاث يحكم فيها، فيقصدون الحلف لتغليط اليمين عليهم بها، فكأنهم انما يقصدون الحلف بالثلاث.

(١) الفيء: هو عودة الزوج الى وطء زوجته داخل أجل أربعة اشهر التي ضربت له من أجل الايلاء.

(٢) المدونة: (٨٥/٣)

(٣) م، ص: أولاً.

وقال أيضا: ان ذلك مأخوذ من أيمان البيعة^(١)، لأنهم كانوا يؤخذ عليهم فيها الطلاق الثلاث، والعنق، فحلف الناس بها من ذلك الباب.
وقال: لا ينبغي ان يختلف فيها اليوم، ومن قال: انه تلزمه طلاقه بائنة، ويرتفع بولي وصدقي، وشاهدين - قال ابن رشد - فهو خطأ.
تم بحمد الله، وهونه، وتأنيده، ونصره، ولا حول ولا قوة الا بالله
العلي العظيم.
محتوى الأيمان اللازمة.

بسم الله الرحمن الرحيم، وصلى الله على محمد خيرته من خلقه، وعلى آله وسلم تسليما.

قال القاضي أبو الوليد ابن رشد، رضي الله عنه، لما كان الأمر أن يؤخذ الناس في أيمان البيعة بالطلاق الثلاث، والمشي الى مكة، وعق عبيده، وكفارة^(٢) يمين، وأيضا: فان أكثر عادات الناس اليوم في وقتنا هذا اليمين بالطلاق الثلاث. فيجب أن يلزم الحالف بالأيمان له لازمة، ذلك، لأنها دخلت في يمينه. وأيضا، فان من الأيمان: الطلاق واحدة، والطلاق ثلاثا، والخلية، والبرية، والحرام^(٣)، فمن قال: جميع الأيمان له

(١) هي أيمان مبتدعة أحدثها الحجاج بن يوسف، وأبو جعفر المنصور العباسي. وهي ايمان مغلطة تشمل عدة أشياء، كالطلاق، والعتق، وتحريم المال، وبراءة الذمة من الله والرسول، والنذر بالمشي الى مكة حجا وتطوعا، بل وتشمل الأموال المستقبلية الى خمس سنة مقبلة، ونكاحا مستقبلا، ايضا.
وكان الهدف منها الاستيثار خوفا من نكث البيعة بين أفراد الأمة والخليفة في وقت كثرت فيه الاضطرابات والأهواء.

وقد وقف كبار الفقهاء ضد هذه اليمين، ورأوها غير ملزمة شرعا، فقال مالك: «ليس على مستكره يمين» وقال الشافعي: «إِنْ حَلَفَ الرَّجُلُ بِطَلَاقِ امْرَأَةٍ لَمْ يَتَزَوَّجْهَا بَعْدَ لَا تَأْثِيرَ لَهُ». وقال داود: «اليمين يغير الله لا قيمة لها» وذلك لأن بيعة الرسول كانت غاية في البساطة.

(انظر اعلام الموقعين - (٧٨/٣)، وتاريخ التشريع: الاسلامي - ص: ٢٣٦).

(٢) الكفارة: عقوبة محددة وهي في اليمين اطعام عشرة مساكين، او عتق رقبة مؤمنة أو صيام ثلاثة ايام.

(٣) هي خلية، وهي برية، وهي حرام: كتابات عن الطلاق البائن، رآها ابن عمر ثلاث تطليقات، ورأها غيره طلاق واحدة (انظر موطأ مالك، برواية يحيى ص: ٥٥١، وما بعدها).

لازمة، فقد دخل تحت يمينه جميع هذه الأيمان، فكيف يقتصر به على أقلها؟

وأيضاً، فإن الذى يقول: «الأيمان تلزمه»، فإنما قصد التغليب والتشديد والتضييق على نفسه، مع علمه، ومعرفته بما يلزم فى ذلك، حتى لو سئل أكثر الخالفين بها قبل يمينه، مما يلزم من حلف بمثل يمينه تلك، لأجاب السائل بالأغلب من الفتيا، والأشد من القول. فقد قاربت هذه الفتيا اليوم الخروج من الاختلاف المتقدم، وكذلك قال لى من لقيته من الشيوخ، وبها رأيتهم يفتون، والقول بها وبطلاق السنة أحسن الأقاويل، وأشبه بطريق العلم، ولكل واحد منها وجه فى النظر، واحتمال فى النظر والقياس.

قال الله عز وجل: «الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه أولئك الذين هداهم الله وأولئك هم أولوا الألباب^(١)».

(١) سورة الزمر، رقم: ١٨.

[١٥١] - استحقاق دابة بعد بيعها ثلاث مرات

وسئل^(١)، رضي الله عنه، عن مسألة وقعت في أحكام الفقيه القاضي أبي الأصبع ابن سهل، رحمه الله، ونص السؤال:

الجواب - أمتع الله المسلمين بك - في مسألة أشكلت عليّ، وذلك أن ابن سهل ذكر في أحكامه في رجل اعترف دابة فقومت بثلاثين (مثقالاً)^(٢)، وضعها المقوم عليه، ثم خرج بها الى بلد آخر^(٣)، يطلب (بيعه)^(٤)، ثم طلب ذلك البائع^(٥) منه، فقومت في البلد الثاني بأربعين، ووضعت فيها، (ثم قومت في البلد الثالث بخمسين، ووضعت فيها)^(٦)، ثم قدم بها، فهلكت في الطريق.

قال ابن عتاب، رحمه الله: له أرفع القيم، لأن النماء له.

فما تقول - رضي الله عنك، وأمتع بك - ممن يأخذ هذا المستحق الخمسين، ان كان من الذي هلكت في يده، أو من المقوم عليه، أو لا؟ وكيف إن كان الذي هلكت في يده عديماً، والمال، الموضوع في بلد آخر، غائب، على من جلبه؟ ولعله قد ضاع أو (هلك)^(٧) في الطريق.

(١) ع: ٩١ / م: ٢٣٠ / ق: ١٠٩.

(٢) من: ق.

(٣) م: بلدة أخرى.

(٤) م، ع: بيعة: بتشديد الباء اسم فاعل، في ب: بيعة، مصدر.

(٥) ق، ع. طلب البائع منه ذلك.

(٦) من: ع، ق.

(٧) من: م وفي ب: أو يهلك.

وكيف - أعزك الله، وأبقاك - ان كانت القيم بالعكس، قومت،
أولا، بستين، ثم في البلد الثاني بخمسين، ثم في البلد الثالث بأربعين،
وقد هَلَكَتْ في يد الآخر، فغَرَمَ (الأربعين^(١))، ممن يأخذ المستحق هذه
العشرين؟ وهل - أكرمك الله^(٢) - اذا خاطب الحاكم المقوم عليه،
أولا، بما حكم عليه، فجاء بخطابه الى البلد الثاني، فأخذ من بيعه
الثلث، وأخذ البائع منه (الدَّابَّة^(٣))، ليطلب بها حقه، ووضع قيمتها،
[١٦١] وخاطب المكتوب اليه للحاكم الأول/ بذلك، هل ينطلق الرهن الأول أم
لا؟.

وأشكل هذا كله عليّ، ولم أجد عند نفسي، فيما علمت من ذلك،
شفاء، فأنت^(٤) الملجأ، فلك المن والطول، في مجابوتي، على هذا كله،
لأقيده، وأستفيده، ممتنا مأجورا ان شاء الله.

للمستحق أرفع القيم

فأجاب، أدام الله مدته، على ذلك بهذا الجواب، ونصه: تصفحت -
أكرمك الله بطاعته اياه، ووفقنا الله واياك لما يحبه ويرضاه - سؤالك
هذا، ووقفت عليه.

[أ] - وقول أبي عبد الله ابن عتاب - رحمه الله: «ان للمستحق أرفع
القيم، لأن النماء له» صحيح؛ وذلك أن كل واحد ممن ذهب
بالدابة، لاستخراج حقه بها، (قد^(٥)) ضمنها بالقيمة التي وضع
فيها، إن تلقت في ذهابه ورجوعه بها الى الموضع الذي وضع
القيمة فيه، فلا يجوز أن تكون عليه القيمة التي وضع،

(١) من: ع، م.

(٢) ع: وهل أعزك الله.

(٣) من: ع، م، ق.

(٤) ق: وأنت.

(٥) من: ق.

وتكون^(١) له القيمة التي وضعت له، وهي أكثر منها، فيكون قد أخذ بضمانه ثمنا، وذلك حرام، لا يَحِلُّ، ولا يجوز.

فقول ابن عتاب - رحمه الله: إن للمستحق أرفع القيم، وهي الخمسون، معناه إذا تلفت الدابة بيد الذي وضع الخمسين، قبل أن يرجع بها إلى البلد الذي وضعها فيه.

[ب] - وأما سؤالك من يأخذ المستحق الخمسين^(٢)، ان كان من الذي هلكت الدابة في يده، أو من المقوم عليه أولا:

فالجواب على ذلك: أنه ان كان المقوم عليه أولا، المستحق من يده الدابة، قضى له بالخمسين، فأتى بها، أخذها منه، وان كان لم يقض له الا الثلاثين لم يكن له أن يأخذ منه الا الثلاثين، التي وضعها له، ويذهب عن العشرين الباقية له الى حيث بقيت له فيه، وانما يقضى له بالخمسين، اذا ادعى هو والذي رجع عليه، (أنها وضعا فيها)^(٣) خمسين، ولم يكن في مخاطبة القاضيين لهما في تسمية القيمة ما يكذب دعواهما.

وأما ان كان سمي كل واحد منها في خطابه مبلغ القيمة الموضوعه عنده، فلا يقضى له الا بثلاثين.

أمثلة القيم متصاعدة

قال أبو الوليد (ابن رشد^(٤)) رضي الله عنه: وبيان هذه الجملة يلوح بالتنزيل:

[١] - مثاله: ان زيدا استحق دابة بقرطبة من يد عمرو، وقد كان

(١) ق: ويكون.

(٢) م: العشرين.

(٣) من: ق، ع، م. وفي ب: عليه انما وضعا فيها خمسين.

(٤) من: م.

عمرو ابتاعها بجيان، من بكر، وابتاعها بكر، بفرناطة، من خالد، وابتاعها خالد بالمرية، فوضع عمرو لزيد قيمتها بقرطبة، ثلاثين، ووضع بكر لعمرو قيمتها بجيان، أربعين، ووضع خالد لبكر قيمتها بفرناطة، خمسين، وذهب بها الى المرية، فنفتت في ذهابه بها، أو في رجوعه، فان القاضي بفرناطة لا يقضي لبكر بأخذه الخمسين، التي وضعها له خالد عنده، ان كان قد أقر عنده أنه لم يضع هو فيها بجيان الا أربعين، أو ذكر له ذلك^(١) قاضي جيان، في خطابه اليه، وانما يقضي له منها بأربعين، لأنه يقول له: العشرة الزائدة على الأربعين لا حق لك فيها، وانما هي مستحق الدابة بقرطبة، فلا بد من بقائها له موقفة، فتسلم اليه الأربعين، ويخاطب له بذلك قاضي جيان، وكذلك يفعل قاضي جيان لا يسلم الى عمرو من الأربعين، الموقفة له عنده، الا الثلاثين، التي وضع هو فيها بقرطبة، لزيد، مستحق الدابة، وتبقى العشرة موقفة على حالها، ويخاطب له بذلك قاضي قرطبة، فيسلم قاضي قرطبة لزيد مستحق الدابة الثلاثين، التي وضعها له عمرو (وهو^(٢)) المستحق من يده الدابة، ويقول له: لك من قيمة دابتك عشرة بجيان، وعشرة بفرناطة، أذهب (اليها^(٣))، ان شئت، فتستوفي بذلك الخمسين التي هي أرفع قيم دابتك، على ما قاله ابن عَنَاب، رحمه الله.

[٢] - ولو تلفت الدابة بيد واضع الأربعين، بعد أن ردها اليه واضع الخمسين، وأخذ الخمسين التي وضعها (الآخر^(٤)) واضع الثلاثين

(١) ق: أو ذكر ذلك له.

(٢) من: م. وفي ب: عمرو المستحق.

(٣) من: م. وفي ب: عنها.

(٤) من: م، وفي ب: لأخذ.

بقرطبة، من الأربعين الموضوعة له ببيان، الثلاثين التي وضعها.
وبقيت منها عشرة في موضعها للمستحق، فيأخذ المستحق
الثلاثين، الموضوعة له بقرطبة، ويذهب (١) إلى العشرة.
الباقية له من الأربعين، إلى جيان، ان شاء، فيأخذها.

[٣] - ولو تلفت الدابة بيد واضع الثلاثين، بعد أن ردها إليه واضع
الأربعين، وأخذ الأربعين التي وضعها (الآخر) (٢) مستحق
الدابة/ الثلاثين، الموضوعة له، ولم يكن له سواها. [١٦٢]

[٤] - ولو لم تلف الدابة، وأتى بها، لردها إلى مستحقها، وأخذ
الثلاثين التي وضعها له.

فهذا بيان ما سألت عنه، ممن يأخذ المستحق الخمسين؟

[ج] - وأما قولك: «وكيف ان كان الذي هلكت الدابة في يده،
عديما»، فلا يحتاج إليه، لأن الخمسين، التي تجب عليه بالضمن،
قد وضعها، فلا اعتبار بملئه من عدمه.

القيم متنازلة

[د] وأما قولك: وكيف (ان) (٣) كانت القيم بالعكس، قومت (أولا) (٤)
بستين، وفي البلد الثاني بخمسين، ثم في البلد الثالث بأربعين؛
فالجواب عن هذا: أن القيم لا يصح أن تكون بالعكس، لأنها إذا
قومت، أولا، بستين، فمن حق واضع الستين ألا يسلم الدابة حتى توضع
له الستون، التي وضع، (كما) (٥) إن تلفت الدابة أخذها عوض الستين،

(١) من: م. وفي ب: عن.

(٢) من م، وفي ب: لأخذ.

(٣) من ع، م. وفي ب. وان.

(٤) من: ع، م، ق. وفي ب: الآ.

(٥) من. ع. وفي ب: كَيْفًا.

التي وضع عند صاحب الدابة، فوجبت له، إذ^(١) لم تصرف إليه الدابة، وكذلك الثاني، اللهم الا أن يكون لم يتضمن خطاب واحد منها أن القيمة (التي وضعها^(٢)) ستون فلا يلزم الذي أراد أخذ الدابة لاستخراج حقه بها أن يضع فيها الا ما تساوي في ذلك الوقت، وفي ذلك البلد، فإن قومت في هذا الوجه على الثاني بخمسين، وعلى الثالث بأربعين، حسبما ذكرت، لم يلزم واحداً منها، ان تلفت الدابة في يده، إلا ما قومت عليه به، فإن تلفت في يد الذي قومت عليه بأربعين، لم يلزمه الا أربعون، وغرم الذي قومت عليه بخمسين، تمام الخمسين، وذلك عشرة، والذي قومت عليه بستين، تمام الستين، وذلك عشرة، أيضاً. ومن حق مستحق الدابة ألا تنطلق القيمة، الموضوعه له، الى صاحبها، حتى ترد إليه دابته، فلا يكون للمستحق منه، اذا وضع القيمة، وأخذ الدابة، لاستخراج حقه بها، أن يأخذ القيمة حتى يأتي بالدابة.

ولا يصح للقاضي أن يحكم له بذلك، وان^(٣) راجعه القاضي الذي كتب اليه بأن الذي (رجع^(٤)) عليه قد وضع له قيمة الدابة عنده، لما على المستحق من الضرر في الشخوص الى بلد آخر، ولعله على مسيرة العشرة الأيام أو العشرين عن الدابة، إن ردها الذي ذهب بها، أو عن القيمة التي وضع فيها، والذي ذهب بالدابة، فوضعت له القيمة، أحق بالانتظار، حتى ترجع الدابة، فيردها، أولاً ترجع، فيأخذ القيمة، الموضوعه له، عوضاً عن القيمة التي وضع للمستحق^(٥).

(١) ق. اذا.

(٢) من: ق.

(٣) ع: ولو.

(٤) من: م، ع، ق.

(٥) ع: المستحق.

هل توضع القيم ببلد المستحق؟

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: ولقد كان القياس أن يقال لهذا الثاني: ان أردت أن تضع قيمة الدابة، وتطلب حقل بها، فاشخص إلى بلد المستحق، وضع القيمة عنده، كما فعل الأول؛ لأن من حق الأول أن يرد الدابة، إذ (قد^(١)) استخرج حقه بها فيأخذ رهنه.

ولعمري إن هذا مما ينبغي للحاكم أن ينظر فيه، فان كان بلد المستحق بعيداً، والبلد الذي يريد أن يذهب هذا إليه قريباً، مكن^(٢) من أن يضع قيمة الدابة، ويذهب بها، وان كان بلد المستحق قريباً، والبلد الذي يريد أن يذهب هذا إليه بعيداً، لم يكن من ذلك، وقيل له: اذهب إلى بلد المستحق، فضع القيمة عنده، فينطلق إلى هذا رهنه، ولا يجبس المدة الطويلة، فيدخل عليه في ذلك ضرر شديد، وقد قال رسول الله ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار»^(٣).

فهذا وجه ما سألت عنه مستوفى. وهي مسألة جيدة، دقيقة. نعماً قلّ من يعرفها، أو يبحث عن معرفتها، فها^(٤) سألني قط، أحد عنها سواك. والله يوفقنا، وإياك، برحمته، لا اله غيره.

[١٥٢] - حول حديث بريرة في العتق والولاء.

وسئل^(٥) الفقيه الامام أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد، رضي الله عنه، عن معنى قول رسول الله ﷺ، لعائشة رضي الله عنها، في حديث بريرة: «خذيها واشترطي لهم الولاء، فانما الولاء لمن أعتق»،

(١) من: ق، ع، م.

(٢) ق: يمكن.

(٣) أخرجه مالك في موطأ يحيى: (الأفضية - رقم: ٣١) عن عمرو بن يحيى المازني عن أبيه، كما أخرجه ابن ماجه عن ابن عباس: (رقم: ٢٠٤١)، وعن عبادة بن الصامت: (رقم: ٢٠٤٠).

(٤) ع، ق: وما.

(٥) ق: ٢٠٥/ص: ١٧١ م: ١٢٩ ع: ١٧١.

كيف يصح ان يأمر النبي ﷺ، عائشة أن تشتري في ابتياعها شرطاً باطلاً لا يجوز، قد أبطله في الحديث نفسه، بقوله فيه: «فانما الولاء لمن أعتق»، وخطب الناس باطلاله فقال: «ما بال رجال يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله، من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله، فهو باطل، [١٦٣] وان كان مائة شرط، قضاء الله/ أحق، وشرط الله أوثق. وانما الولاء لمن أعتق^(١)».

وهل يصح قول من قال، ممن تكلم على معاني الحديث، واستخرج ما فيه من الفقه: ان في هذا الحديث من الفقه أن الرجل اذا أراد شراء سلعة، أو زواج امرأة، ولم يرد رب السلعة، ولا أولياء المرأة، أن يبيعوا منه السلعة، ولا أن يزوجوا منه المرأة، الا على شروط يظنون أنها تحل وتلزم، وهو يعلم أنها لا تحل ولا تلزم، أنه يجوز له أن يشتري السلعة، ويتزوج المرأة على تلك الشروط، لعلمه أنها ساقطة عنه، لا يلزمه أن يفي بها، فيصل من ذلك الى ما يريد من شراء السلعة، أو نكاح المرأة.

ولو علم رب السلعة أو أولياء المرأة أن هذه الشروط لا تحل، ولا تلزم، لم يبيعوا منه السلعة، ولا زوجوه المرأة. لفظة «واشترطي».

فأجاب، وفقه الله على ذلك بهذا الجواب، ونصه من أوله الى آخر حرف فيه:

ان (هذه اللفظة^(٢)) في الحديث لم (يتفق عليها رواته^(٣)) انفرد بها هشام، وانفرد بها عن هشام مالك، وجريير بن عبد الحميد، وقد ذكر

(١) سبق تحريجه في المسألة رقم ٣.

(٢) من: م، ق.

(٣) من: م، ق. وفي ب: وهذا اللفظ في الحديث لم تتفق عليه رواية.

مالك الحديث من رواية يحيى بن سعيد عن عمرة، عن عائشة، باسقاط هذه اللفظة، فقال فيه: «اشترها واعتقيها، فانما الولاء لمن أعتق»^(١).

فان صحت هذه اللفظة في الحديث، فليست على ظاهرها من الأمر المحمول على الوجود، أو النذب، أو الاباحة، والمعنى فيها: أنها لفظة صيغتها صيغة الأمر لعائشة باسقاط الولاء لأهل بريرة، في اشتراطها على أن تعتقها، والمراد بها النهي عن ذلك، مثل قول الله عز وجل: «فاعبدوا ما شئتم من دونه»^(٢)، ومثل قوله عز وجل: لا بليس: «وأجلب عليهم بخيلك ورجلك، وشاركهم في الأموال والاولاد. وعدهم»^(٣) ومثل قول النبي ﷺ: «من باع الخمر، فليشقص الخنازير»^(٤) ومن فعل كذا وكذا، فليتبوأ مقعده من النار وما أشبه ذلك كثير.

والدليل على هذا التأويل قوله في الحديث نفسه: «فانما الولاء لمن أعتق». فالمعنى في قوله: «خذيها واشترطي لهم الولاء» ان كنت تستبيحين ذلك، مع أني قد أعلمتك ان الولاء لمن أعتق. وقد روي الحديث من رواية ربيعة عن القاسم بما يدل على معنى الوعيد، قال: «كان في بريرة ثلاث سنين: أرادت عائشة، رضي الله عنها، أن تشتريها وتعتقها، فقال أهلها: ولنا الولاء، فذكرت لرسول الله ﷺ، فقال لو شئت شرطته، فانما الولاء لمن أعتق، ثم قام، قَبَلَ الظهر او بعده، خطيباً، فقال: ما بال رجال يشترطون شروطا ليست في كتاب الله». الحديث^(٥).

(١) الموطأ برواية يحيى ص: ٧٨١، وصحيح البخاري: (١٢٨/٣).

(٢) سورة الزمر، رقم: ١٥.

(٣) سورة الاسراء، رقم: ٦٤.

(٤) أخرجه أبو داود (رقم: ٣، ٤٨٩)، والدارمي: (١١٤/٢). ومعنى فَلْيَشْقِصِ الخنازير: يستحل أكلها.

(٥) صحيح البخاري: (٢٠٨/٦).

فكان قوله، ﷺ، في هذا الحديث: «لو شئت شرطته لهم» يعني الولاء الذي سألوه على الوعيد (لا^(١)) على الإباحة.

تأويل الحديث

[١] - وقد تأول جماعة من العلماء: أن معنى قوله ﷺ: «أشترطي لهم»، أي أشترطي عليهم، لأن «لهم» قد تكون بمعنى «عليهم»، قال الله عز وجل «لهم اللعنة^(٢)»، أي: عليهم، وقال تعالى: «ان احسنتم أحسنتم لأنفسكم، وان أسأتم فلها^(٣)» أي: عليها. وقال: عز من قائل: «ما أنت عليهم بوكيل^(٤)». ومثل هذا كثير.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: وهو عندي تأويل فيه نظر، لأن في أمر النبي، ﷺ، عائشة، باشتراط الولاء لها عليهم، دليلا على أنها لو لم تشترطه عليهم لم يكن لها، وهو (لها^(٥)) على كل حال وان لم تشترطه؛ فلا معنى لاشتراطه.

[٢] - وتأول متأولون أن النبي عليه السلام، انما أمرها ان تشترط الولاء لهم اذ قد علموا أن الشرط لا يصح لهم، ولا يجوز، فلم يكن في اشتراط (الولاء^(٦)) لهم غرور بهم.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه، وهذا شرط فاسد، إذ لا يصح أن يأمر النبي، ﷺ، بفعل مالا يصح، ولا ينفذ اذا وقع؛ مع أنه ليس في الأحاديث ما يدل على أنهم قد كانوا

(١) من: م، ق.

(٢) سورة الرعد، رقم: ٢٥.

(٣) سورة الاسراء رقم ٧.

(٤) سورة الأنعام. رقم: ١٠٧.

(٥) من: ع، م.

(٦) من: ع، م.

علموا قبل ذلك أنه لا يجوز لهم اشتراط الولاء .

لا يجوز البيع على قبول شروط لا تصح ولا تلزم

وأما قول من قال: إنه يجوز^(١)، بدليل هذا الحديث، لمن أراد شراء سلعة ممن لم يرد بيعها الا على شرط لا يجوز، وهو يظن أنه جائز، أن يشتريها منه على الشرط، / وهو يعلم أن لا يجوز، ولا يلزمه، [١٦٤] فيصل بذلك الى ما يريده من تملك السلعة على غير الوجه الذي أرادَ صاحبها بجواز^(٢) البيع وبطلان الشرط عنه، فهو قول مرغوب عنه، لا يصح أن يقال، ولا أن يعتقد، لأنه من الغش، والخلافة، والخديعة، التي حرمتها الشريعة. قال رسول الله ﷺ: «من غشنا فليس منا»^(٣) وقال: «لا خلافة»^(٤)، وقال: «لا يحل مال امرئ مسلم الا عن طيب نفس منه»، وقال: «المؤمن أخو المؤمن، يشهده اذا مات، ويعوده اذا مرض، وينصح له اذا غاب أو شهد»^(٥).

فواجب على من أراد شراء سلعة ممن لا يريد بيعها الا بشرط، يصح البيع له، ويبطل الشرط: أن ينصح له، بأن يعلمه ان هذا الشرط لا يجوز، ولا يفشه، بأن يشتريها منه على الشرط، وهو يعلم أن لا يلزمه، ويصح له البيع.

وبالله التوفيق.

(١) م: لا يجوز.

(٢) ق: ع، م: لجواز.

(٣) أخرجه أبو داود (رقم: ٣٠٤٥٢) عن أبي هريرة، والدارمي عن ابن عمر: (٢٤٨/٢)، كما أخرجه مسلم عن أبي هريرة كذلك، (رقم: ١٠١).

(٤) أخرجه البخاري في الصحيح (١٩/٣) عن ابن عمر. وأخرجه مسلم (رقم: ١٥٣٣) عن ابن عمر كذلك. كما أخرجه مالك في موطأ يحيى: (كتاب البيوع - رقم - ٩٨). والخلافة: الخديعة.

(٥) أخرجه بن ماجه (الأرقام: ١٤٣٥، ١٤٣٤، ١٤٣٣) والترمذي (رقم ٢٨٨٠) وأحمد في المسند (٧٢/٥). عن علي، وأبي هريرة.

[١٥٣] - سؤال امير المسلمين يوسف بن تاشفين حول الأشعرية.

سؤال^(١) أمير المسلمين، رضي الله عنه: للقاضي أبي الوليد ابن رشد، رضي الله عنه.

ما يقول الفقيه، القاضي الأجل، الأوحّد، أبو الوليد - وصل الله توفيقه وتسديده، ونهج الى كل صالحه طريقه - في الشيخ أبي الحسن الأشعري^(٢)، وأبي اسحق الاسفرايني^(٣)، وأبي بكر الباقلاني^(٤)، (وأبي بكر ابن فورك^(٥)، وأبي المعالي^(٦))^(٧) وأبي الوليد البّاجي^(٨) ونظرائهم مِمَّنْ ينتحل علم الكلام، ويتكلم في أصول الديانات ويصف الرد على أهل الاهواء، أهم أئمة رشاد وهداية، أم هم قادة حيرة وعماية؟ وما تقول في قوم يسبونهم، ويتنقصونهم، ويسبون كل من ينتمي الى علم الأشعرية، ويكفرونهم ويتبرؤون منهم، وينحرفون بالولاية عنهم، ويعتقدون انهم على ضلالة وخائضون في جهالة، ماذا يقال لهم، ويصنع بهم، ويعتقد فيهم، أيتركون على أهوائهم، أم يكف من غلوائهم، وهل

(١) ص: ٨.

(٢) هو علي بن اساعيل. ولد بالبصرة. تخرج على يد المعتزلة في علم الكلام. من أشهر كتبه: مقالات الاسلاميين، واختلاف المصلين، والابانة عن أصول الديانة توفي ٣٠٠ هـ. (تذكرة الحفاظ - ص: ٨٢١).

(٣) هو ابراهيم بن محمد الملقب بركن الدين. الشافعي. درس في أكبر مدارس نيسابور توفي ٤١٨ هـ.

(٤) هو محمد بن الطيب المالكي، كان على اتصال وثيق بعضد الدولة البويهية - توفي ٤٠٣ هـ. (المرقبة العليا - ص: ٤٠).

(٥) هو محمد بن الحسن فقيه، أصولي، متكلم. توفي ٤٠٦ هـ، ومزاره بنيسابور. (طبقات الشافعية ١٢٧/٤).

(٦) هو عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني. امام الحرمين. من أشهر كتبه: الشامل في أصول الدين. توفي ٤٧٨ هـ. (ألف سنة من الوليات ص: ٥٨).

(٧) من: ص.

(٨) هو سليمان بن خلف الأندلسي. ناظر ابن حزم، ورّده آراءه. من أشهر كتبه: المنتقى في ٧ أجزاء، وهو شرح لموطأ مالك. توفي ٤٧٤ هـ (شجرة النور الزكية - ص: ١٢١).

ذلك جرحه في أديانهم، (ودخل في إيمانهم^(١))، أم لا؟.

بين لنا مقدار الأئمة المذكورين. ومحلمهم من الدين. وأفصح (لنا^(٢))
عن حال المنتقص لهم، والمنحرف عنهم. وحال المتولي لهم. والمحجب فيهم.
مجملاً. مفضلاً ومأجوراً، ان شاء الله تعالى.

الأشعرية هم العلماء على الحقيقة

فأجابه ابن رشد. رحمه الله: تصفحت، عصمنا الله. وإياك. سؤالك
هذا، ووقفت عليه.

وهؤلاء الذين سميت من العلماء أئمة خير، ومن يجب بهم الاقتداء.
لأنهم قاموا بنصر الشريعة، وأبطلوا شبه أهل الزيغ والضلالة. وأوضحوا
المشكلات، وبيّنوا ما يجب أن يدان به (من^(٣)) المعتقدات. فهم.
بمعرفتهم بأصول الديانات، العلماء على الحقيقة، لعلمهم بالله عز وجل.
وما يجب له، وما يجوز عليه، وما ينتفي عنه، اذ لا تعلم الفروع الا
بعد معرفة الأصول.

فمن الواجب أن يعترف بفضائلهم، ويقر لهم بسوابقهم. فهم الذين
عَنْى رسول الله ﷺ، (والله أعلم^(٤)) بقوله: «يحمل هذا العلم من كل
خلف عدوله، ينفون عنه تحريف الغالين، وانتحال المبطلين، وتأويل
الجاهلين^(٥)»، فلا يعتقد أنهم على ضلالة الا غيبي جاهل، أو مبتدع
زائغ، عن الحق مائل، ولا يسبهم، وينسب اليهم خلاف ما هم عليه الا

(١) من: ص. والدَّخَلَ: (بفتح الخاء) الفساد.

(٢) اقتراح. وفي ب: لها.

(٣) من: ص.

(٤) من: ص.

(٥) أخرجه البيهقي في «المصابيح» (١٧/١) عن إبراهيم بن الرحمن العذري، وضعفه، كما أخرجه عبد
الرؤوف المناوي في «كنوز الحقائق» (١٩٧/٢). وكذلك الخطيب البغدادي في «شرف أصحاب
الحديث» (ص: ٢٨) من ستة طرق، ونقل عن أحمد تصحيحه للحديث.

فاسق، وقد قال الله عز وجل: «والذين يؤذون المؤمنين والمومنات بغير ما اكتسبوا فقد احتملوا بهتانا وإثماً مبيناً»^(١).

فيجب أن يبصر الجاهل منهم، ويؤدَّب الفاسق، ويستتاب المتدع، الزائغ عن الحق، إذا كان مستهلاً ببدعته، فإن تاب والا ضرب أبداً، حتى يتوب، كما فعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه، بصبيغ المتهم في اعتقاده، من ضربه إياه حتى قال: «يا أمير المؤمنين ان كنت (تريد)^(٢) دوائي فقد بلغت مني موضع الداء، وان كنت تريد قتلي فأجهز عليّ فخلّ سبيله.

والله أسأله العصمة والتوفيق، برحمته، قاله محمد بن رشد.

[١٥٤] - أحد الشريكين في رقيق يزوجه دون اذن

الشريك الآخر

وسئل^(٣)، رضي الله عنه، عَن مسألة الأمة بين الشريكين، (يزوجها)^(٤) أحدهما بغير اذن شريكه، وكذلك ان كَانَ عبداً، بين شريكين، (فزوجه)^(٥) أحدهما بغير اذن شريكه، أن يبين وجه الحكم ووجه الصواب فيها، (بيانا شافيا مأجوراً)^(٦) ان شاء الله تعالى.

فأجاب، وفقه الله، على ذلك هذا الجواب: تصفحت سؤالك، ووقفت عليه.

[١٦٥] ولا نكاح للعبد والأمة بَيْنَ الشريكين الا باجتماع من / الشريكين، جميعاً على ذلك.

(١) سورة الأحزاب، رقم ٥٨.

(٢) من: ص.

(٣) ق: ٢٠٦/ص: ٧٤/م: ٦٤/ع: ١٧٢.

(٤) من: م. وفي ب: فزوجها.

(٥) من: ع. وفي ب: فيزوجه.

(٦) من: ص. وفي ب: فيها شافيا ان شاء الله.

[١] - تزويج العبد

فان تزوج العبد بإذن (أحد سيديه^(١)) دون اذن الآخر، أو زوجه أحدهما دون الآخر، كان السيد الآخر، اذا علم، بالخيار بين أن يميز النكاح أو يفسخه.

أ - العلم بالنكاح قبل الدخول

فان اجازته جاز، وان فسخه، وكان ذلك قبل الدخول، بطل عنه الصداق، ان كان لم يدفعه، ورد اليه، ان كان قد دفعه، (فكان^(٢)) بيده مالا من ماله كما كان، إلا أن يشاء سيده أن يقتسمه.

وان كانت المرأة قد أكلته أو استهلكته غرمته إن كان لها مال.

وان لم يكن لها مال، نظر في ذلك، فان كان هو تزوج بإذن أحد سيديه، اتبعت هي بذلك ديناً في ذمتها، ولم يكن على السيد الآذن شيء، لأنه لم يتعدّ فيما صنع، ولا غرّاً، وان كان زوجه أحد الشريكين كان للشريك الذي رد النكاح أن يضمن الشريك الذي زوج العبد جميع الصداق، لأنه أتلفه بتزويجه إياه، فيقر ببذ العبد، كما كان، ويتبع هو بذلك (المرأة^(٣)). وان شاء ضمنه النصف وأخذه، واتبع هو به المرأة، اذ لا يقسم مال العبد بين الشريكين الا بالتراضي منها جميعاً.

وان كانت المرأة تجهزت بالصداق، ولم تأكله، ولا استهلكته، وقد علمت بالشريك، لزمها غرم الصداق، وكان لها الخيار، فإن لم يف الجهاز بالصداق، وهي عديّة، كان الحكم في النقصان على ما تقدم، في الجميع، اذا استهلكته.

وان كانت لم تعلم بالشريك، لم يلزمها غرم الصداق، ولم يكن عليها

(١) من: ق، ع، م، ص. وفي ب: بإذن سيده.

(٢) من: م، ق. وفي ب: فرد.

(٣) من: م، وفي ب: للمرأة.

أكثر من أن تسلم الجهاز لأنها إنما فعلت ما يجوز لها، إذ لم تعلم، وهي محمولة على غير^(١) العلم حتى يثبت عليها العلم، وضمن الشريك النقصان إن كان هو زوجه لتعديده في تزويجه، بغير إذن شريكه.

ب - العلم بالنكاح بعد الدخول

وان لم يعلم الآخر بالنكاح حتى دخل، فرد النكاح بعد الدخول، كان له أن يرجع على المرأة بجميع ما أصدقها، فيقر ذلك بيد العبد مع ماله، إذ لا يقسم مال العبد بين الشريكين إلا بالرضا منها جميعا، وينظر في ذلك؛ فإن كان (هو^(٢)) تزوج بأذن أحد سيديه، أو كان أحد سيديه هو زوجه، وأعلمها بأن له فيه شريكا، لم يكن لها على الآذن، أو المزوج إلا حصته من الصداق، متى ما اقتسمها، أو اقتسما مال العبد.

وان كان هو زوجه، وكَتَمَ المرأة، فلم يعلمها بأن له فيه شريكا، وغرها بذلك، رجعت عليه بجميع الصداق، الذي أخذ منها، ولها أن تتبع العبد إن شاءت بجميع ما أخذ منها، إن كان هو (تزوجها^(٣))، ولم يعلمها بأن له سيذا آخر، لم يأذن له في النكاح، إلا أن يسقط ذلك عن ذمة السيد الذي لم يأذن له، على اختلاف في ذلك، فقد قيل: إنه لا يسقط ذلك عن ذمته إلا السلطان.

هل يترك للأمة ربع دينار من الصداق؟

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: واختلف أيضا، إذا رجع عليها بالصداق، (هل^(٤)) يترك لها منه ربع دينار أم لا؟ فقيل: إنه لا يترك لها، وهو قول ابن الماجشون، واختيار ابن حبيب. وقيل: إنه يترك لها،

(١) م: عَدَم.

(٢) من: ع.

(٣) من: ق، ع. وفي ب: زوجها.

(٤) من: م. وفي ب: وهل.

وهو قول ابن القاسم، وروايته عن مالك. وقد روي عنه انه ضعف الترك، وقال: انما هو مال من مال السيد.

[٢] - تزويج الأمة

وأما الأمة بين الشريكين، فان زوجها أحدهما دون الآخر، لم يجز النكاح، وان أجازته الآخر. ويفسخ قبل الدخول وبعده؛ فان عثر على ذلك قبل الدخول، بطل^(١) الصداق عن الزوج، ان كان لم يدفعه، وردده اليه ان كان قد دفعه.

فان كانت الأمة قد استهلكته، أو تجهزت به، وهو لا^(٢) يساوي القيمة، كان الذي زوجها ضامنا لذلك، ان كان غرّة، ولم يعلمه أن لغيره معه فيها (شريكاً^(٣)).

وان لم يعثر على ذلك حتى دخل، لم يجز، أيضا، وأن أجازته الشريك الذي لم يأذن، غير أنه ان أجازته لم يكن له الا نصف الصداق المسمى. واختلف ان لم يجزه، فقليل: ليس له، أيضا، الا نصف الصداق المسمى، وهو قول أشهب، ورواية سحنون عن ابي القاسم. وقيل: له الأكثر من نصف الصداق المسمى أو نصف صداق المثل. وهو مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك في المدونة^(٤)، ورواية عن ابن القاسم في غير المدونة، ويرجع الزوج/ بالزائد على الشريك الذي زوجه ان كان [١٦٦] غرّة، ولم يعلمه أن لغيره معه فيها شريكاً.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: وهذا اذا رضى بقسمة الصداق، لأنه مال من مال الأمة، ولا يقسم مال العبد بين الشريكين الا بتراضيهما على ذلك.

(١) ع، ن، ق: أبطل.

(٢) ع: ما يساوي.

(٣) من: ع، ق، وفي ب: شركا.

(٤) المدونة: (١٨٣/٢).

وأما ان أبى الشريك، الذي لم يأذن، من قسمته، وأراد أن يكون بيد الأمة، فيكون على الزوج أن يكمل لها صداق مثلها، على معنى ما ذكرناه^(١) من قول ابن القاسم في رواية أصبغ عنه، في المدونة، فيكون ذلك بيدها، فاذا اقتسماه رجع على الذي زوجه منها، بما استفضل (من)^(٢) نصفه، ان كان لم يغره، وأعلمه أن لغيره معه فيها شريكا، أو علم هو ذلك دون أن يعلمه، وان كان لم يعلم بذلك، فغره، وادّعى أن جميعها له، رجع عليه بجميع الزيادة التي غره منها. وبالله (تعالى)^(٣) التوفيق، لا شريك له.

[١٥٥] - الشهادة على الشهادة

وخطوب^(٤)، رضي الله عنه، من مَدِينَةِ المِرية، حرسها الله، اختلف فيها الفقهاء، حفظهم الله بها، ونصها من أولها الى آخر حرف فيها. الجواب، رضي الله عنك، في رجل بيده ملك، ورثه عن ابيه، فقام عليه فيه رجل يدعي فيه ملكا، واستظهر بعقد يتضمن إَشهادا من (المقوم)^(٥) عليه^(٦) على نفسه مع قوم آخرين، أَشْهَدُوا فيه، أَيْضاً، معه: أن جميع ذلك الملك بينهم كلهم، على أجزاء فسروها، وحصص بينها، وتقراروا فيه عليها ما أَشْهَدُوا به من صفة الاشتراك، وجعلوه^(٧) على نسخ، تحصينا لهم، ولمن يَأْتِي من ورثتهم، بعدهم، فقام الآن هذا القائم، وهو أحد ورثة المشهدين، على هذا (المقوم)^(٨) عليه، وهو، أَيْضاً، وارث

(١) م: على ما ذكرناه.

(٢) من: م. وفي ب: في.

(٣) من: ع.

(٤) ق: ٢٠٨ / ص: ١٩٥ م: ١٩٤ / ع: ١٧٣.

(٥) من: ع. وفي ب: المقدم.

(٦) م: اشهاد المقدم عليه.

(٧) ق: وجعلوها.

(٨) من: م. وفي ب: المقدم.

أحد المشهدين، بهذا العقد، وأثبتته على نصه شهادة على شهادة، حتى ثبت الأصل والشهود الذين ثبت بهم (الآن^(١)) هذا العقد، في طبقة رابعة من شهود الأصل، لقدّم الأصل، اذ له أكثر من ستين عاما، وثبت هذا العقد بما يجب، وحيز بما ينبغي، وطلب القائم من الحكم ان يزلّه فيما أثبتّه.

فهل - يلزم - وفقك الله - الشهود الذين ثبت بهم الأصل. أعني الشهود على الشهادة أن يذكروا في شهادتهم تلك، ما يلزم شهود الاسترعاءات بمعرفة ملك ان^(٢) شهدوا به لزيد، قالوا: «لا نعلمه باع. ولا وهب»، أم لا يلزمهم ذلك، لأنهم يقولون: نحن انما شهدنا على شهادة بعد شهادة، فلا نعلم غير ما شهدنا، وأشهدنا عليه؟.

وكيف ان لم يكلف الشهود ذلك، فهل يكلف ذلك القائم بهذا العقد، بشهود آخرين أنهم لا يعلمون فيه تفويتا، وهم لا يشهدون في العقد بشهادة؟ وهل يبطل العقد، ويسقط لعدم هذا الفصل، وشهوده يحجون^(٣) بما ذكرت؟

بين لنا وجه الحكم في ذلك، مأجورا موقفا، ان شاء الله.

يفرق بين الشهادة بالملك والشهادة على الشهادة

فأجاب، أدام الله توفيقه، على ذلك بهذا الجواب: تصفحت سؤالك ووقفت عليه. ولا يلزم أن يكلف شهود العقد، الذين ثبت بهم على الشهادة ما يكلفه من شهد على الملك من أنهم لا يعلمون المشهود له باع^(٤)، ولا وهب، اذ لم يشهدوا بملك، وانما اثبتوا بشهادتهم على

(١) من: ع، م، ق.

(٢) ع، م، ق: اذا.

(٣) ق: يجتجون.

(٤) ع، ق. ما باع.

الشهادة، ما أقر به المشهودون على أنفسهم، كان حقا أو باطلا لا تلزمهم معرفة ذلك، ولا الشهادة به، ولا يصح، أيضا، أن يكلف القائم بالعقد^(١) اثبات ذلك بشهود آخرين؛ إذ لا تصح الشهادة بذلك مجردة عن معرفة الملك.

والواجب (في^(٢)) هذا، ان كان القائم بالعقد غائبا، طرأ، والملك بيد المقوم عليه، بوراثة أبيه، المشهد على نفسه بما تضمنه: أن يوقف عليه، فان قال فيه: انه باطل، وعجز عن ابطاله، أو قال فيه: انه حق، وادعى أن تلك الحصة اشتراها والده، فعجز عن اثبات ذلك، ولو بالسَّماع، لطول المدة، وجب القضاء عليه، بما تضمنه العقد للقائم به. وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[١٥٦] - التزام الأب لولده، بعد عقد النكاح، بالسكنى والنفقة وخمس الغلة.

وسئل، رضي الله عنه، عن هذه المسألة، ونصها.
الجواب، رضي الله عنك، في رجل زوج ابنته من رجل، وتحمل الأب عنه النقد، والهدية، والكالء معلوم الى أجل معلوم.
ثم ان أبا الجارية قال لأبي المتزوج: أعط لابنك من مالك شيئا، فقال: لا أعطيه من مالي شيئا، أنا أتطوع أن أنفق عليه ثلاث سنين، [١٦٧] وأسكنه/ دارا معلومة من ديارى، وأعطيه خمس ما أستغله من ضيعتي.
بين لنا ما يجوز من ذلك، مأجورا موقفا ان شاء الله تعالى.
فجواب، رضي الله عنه: يلزمه ما تطوع به، بعد عقد النكاح، اذا أشهد بايجاب ذلك على نفسه، ويحكم عليه بخمس غلة ضيعته، ما دام

(١) ع. ولا يصح للقائم بالعقد اثبات ذلك.

(٢) من: ق، ع، م. وفي ب. من.

الأب حيا، وبنفقتة عليه مدة الثلاثة أعوام الا أن يموت الأب قبل ذلك.

وأما الدار، التي أسكنة اياها، فان قبضها في حياة أبيه كان له سكنهاها، ما عاش في حياة الأب، وبعد وفاته.

وبالله التوفيق.

[١٥٧] - طبيعة النحل

وسئل^(١)، رضي الله عنه، عن هذه المسألة، ونصها^(٢).

جوابك، رضي الله عنك، في رجل نحل ابنه، في حين عقد نكاحه، بثلاث مستغل أملاكه، حينئذ كانت، ولم يذكر حياة الناحل، ولا حياة المنحول، وتقيد الاشهاد على الناحل في ذلك، في عقد الصداق، ونصه على ما أنصه:

عقد نحلي

«ومن اشهده ابو النكاح، وهيون بن عبد الله المذكور أنه نحل ابنه جعفر المذكور بثلاث جميع مستغل أملاكه، في حين عقد نكاحه، مع ابنة جعفر المذكورة أعلى هذا، حيثما كان له ملك حين انعقاد هذا النكاح، نحلة صحيحة عرف قدرها ومبلغها، انعقد النكاح بها، وتم بسببها، وذلك في تاريخه».

ثم - وفقك الله - الناحل والمنحول استغلا تلك الاملاك. عشرة أعوام، فقام سائر الورثة عليه، يقولون له: ليس لك، بعد وفاة ابيك شيء، وقال هو: بل لي ذلك حياتي، وذكر ان الاملاك في وقت النحلة لم يكن فيها مستغل، وادعى اثبات ذلك.

(١) ق: ٢٠٨/ص: ١٤٧ م/ ٣٣٤/ع: ١٧٤.

(٢) ع: مسألة سئل عنها. جوابك.

فبين لنا - وفقك الله - ما يجب للمنحول في ذلك كله، وما يلزمه فيه؟ معانا، موقفا مؤيِّداً فيما تأتيه ان شاء الله تعالى.

فأجاب - وفقه الله - على ذلك بهذا الجواب: تصفحت^(١) السؤال، ووقفت عليه.

والذي اقول به في هذه المسألة، على مذهب ابن القاسم: ان للمنحول ثلث غلّة الأملاك ما بقيت، وكان لها غلّة طول حياته، ولورثته بعد وفاته، قياساً على قوله فيمن وهب لرجل خدمة عبده، ولم يقل: حياة المخدم، ولا حياة العبد، أن لورثة المخدم خدمة العبد ما بقي، الا أن يستدل من مقالته على أنه انما أراد حياة المخدم.

ويأتي على قول غيره انه انما للمخدم خدمة العبد حياة المخدم لا حياة العبد، أن يكون للمنحول في مسألتك ثلث غلّة الاملاك ما دام حياً. وأمّا ان يسقط حقه بموت الناحل فذلك ما لا يصح على قول قائل من اهل العلم.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

[١٥٨] - سؤر الطير السباع

مسألة^(٢) اسؤر^(٣) البهائم السباع. وهي المسألة التي تكلم فيها على معنى قول رسول الله، ﷺ: «إذا ولغ الكلب في اناء احدكم، فليغسله سبع مرات^(٤)»

املاء الحافظ ابي الوليد محمد بن احمد بن احمد بن رشد رضي الله عنه.

(١) ع: فأجاب وفقه الله: تصفحت.

(٢) ص: ٤٦ / ١٢٠ م: ٢ / ٢.

(٣) م: مسألة أسنار البهائم والطير والسباع. إملاء الفقيه الحافظ أبي الوليد رضي الله عنه. اتفق مالك.

(٤) أخرجه البخاري عن أبي هريرة (٥٠/١)، ومسلم كذلك (٢٧٩) وأبو داود (رقم: ٧١ - ٧٤)، وسحنون في المدونة (٥/١). وزاد بعده قولاً للمالك: «وما أدري ما حقيقته».

بسم الله الرحمن الرحيم. وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم.

قال الفقيه الامام الحافظ ابو الوليد محمد بن رشد، رضي الله عنه:

سُور الهر

اتفق مالك وأصحابه، فيما علمت، (على^(١)) ان الهر محمول على الطهارة، فلا ينجس ما ولغ فيه من ماء او طعام، الا ان يوقن بنجاسة فيه، حين^(٢) ولوغه فيه، لقول النبي، ﷺ، في الهرة: «انها ليست بنجس، وانما هي من الطوافين عليكم أو الطوافات»^(٣).

ولما أعلم النبي، ﷺ، في هذا الحديث بطهارتها، وبين أن العلة في ذلك (طوافها)^(٤) علينا، ومخالطتها لنا، وجب، باعتبار هذه العلة، ان يكون ما عداها من جميع السباع، التي لا تخالطنا في بيوتنا، محمولة على النجاسة، فلا يتوضأ بسورها من الماء، ولا تؤكل بقيتها، من الطعام، وان لم يوقن بنجاسة افواهاها في حين ولوغها. وهذا هو مذهب ابن القاسم في^(٥) المدونة وروايته عن مالك، إلا أن ابن القاسم لم ير أن يطرح الطعام اذا ولغت فيه، لحرمته، الا بيقين، وهو استحسان منه على غير طرد القياس.

وحملها ابن وهب. واشهب على الطهارة، فلم يريا ان يطرح الماء ولا الطعام، اذا ولغت فيها الا ان يوقن بنجاسة افواهاها، تعلقا بظاهر ما روي ان رسول الله / ﷺ قال: «لها ما اخذت في بطونها»^(٦) ولنا ما [١٦٨]

(١) من: ر، م.

(٢) ر، م: في حين.

(٣) أخرجه مالك في موطأ يحيى (الطهارة، رقم: ١٣) عن كبشة بنت كعب بن مالك والترمذي (رقم: ٩٢)، وأبو داود. (رقم: ٧٥، ٧٦) وابن ماجه (رقم: ٣٦٧).

(٤) من: ص، وفي ب: طونها.

(٥) المدونة: (٥/١).

(٦) ص، م: افواها.

بقي شراباً وطهوراً^(١)»، وتعلّقاً بقول عمر بن الخطاب، رضي الله عنه، لصاحب الحوض، «لا تخبرنا، فأنا نرد على السباع، وترد علينا»، لما سأله عمرو بن العاص هل (ترده)^(٢) السباع؟ وهذا لا حجة فيه، لأن الحياض ماؤها كثير، فهي تحمل القدر من النجاسة.

سُور الطير

وحكم الدجاج المخلاة، والطير التي تأكل الجيف، حكم السباع في ذلك سواء، ما عدا الكلب.

سُور الكلب

وأما الكلب فإنه سَبِعَ من السباع.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: والذي يوجه النظر فيه: أن يكون محمولا على الطهارة، أن كان مأذونا في اتخاذه، قياسا على الهر، للعلّة الجامعة بينهما، وهي (الطوف)^(٣) والمخالطة، ولأن الله تبارك وتعالى أباح أكل صيده، ولم يشترط غسله، وأن يكون له إذا لم يكن مأذونا في اتخاذه حكم سائر السباع، في أنه محمول على النجاسة في مذهب ابن القاسم^(٤) وروايته عن مالك.

وذهب جماعة من العلماء إلى أنه محمول على النجاسة بكل حال، كان مأذونا في اتخاذه، أو لم يكن، لما جاء عن النبي، ﷺ، من الأمر بغسل الاناء سبعا، من ولوغه فيه. وهو ظاهر قول مالك، في رواية ابن وهب عنه في الماء واللبن جميعا، ونص قول ابن الماجشون من^(٥) رواية أبي زيد

(١) أخرجه سحنون في المدونة: (٦/١) عن ابن جريح. وأخرجه ابن ماجه في السنن (رقم: ٥١٩) عن أبي سعيد الخدري.

(٢) من: ر، م. وفي ب: ترد السباع.

(٣) من: ص. وفي ب: الطواف.

(٤) المدونة (٥/١).

(٥) ص: ي.

عنه في الماء خاصة. وفي ذلك نظر، لأن حمل الكلب المأذون في اتخاذه على النجاسة يفسد العلة التي نص النبي ﷺ، عليها، في طهارة الهر، لوجوده^(١) في الكلب المأذون في اتخاذه، ووجود العلة مع عدم الحكم مفسد لها، فإما يخرج ذلك على قول من أجاز تخصيص العلة. كالإلفاظ العامة، وهو ضعيف.

وليس في أمر النبي ﷺ، بغسل الاناء سبعا من ولوغ الكلب فيه ما يدل على أنه أمر بذلك لنجاسته، فيحتمل أن يكون أمر بذلك لنجاسته تعبدا، لغير علة، وعلى ذلك حمله مالك، رحمه الله، ودليله عليه: التحديد في الغسل سبعا. فقال في رواية ابن الماجشون عنه: أنه يؤكل الطعام، ويتوضأ بالماء إذا احتيج إليه، ويغسل الاناء بعد ذلك سبعا تعبدا، قيل: عند إرادة استعماله، وقيل بغير ولوغه فيه. وإذا كان غسله تعبدا، فلا معنى لتأخير، العبادة، إذ لا تتعلق بالاستعمال، وإما يجب غسله عند إرادة استعماله، على القول بأنه يغسل، لنجاسة، لا لعبادة.

وقال في المدونة: «أن كان يغسل فمن الماء وحده^(٢)». ووجه ذلك: أنه حمل الحديث على أنه خرج على ما تجده الكلاب، في أغلب الأحوال، وهي أواني الماء، لأن أواني الطعام شأن الناس فيها تحجيرها، والتحفظ بها.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: ومعنى ذلك عندي في الكلب المأذون في اتخاذه، لأن الكلب الذي لم يؤذن في اتخاذه، محمول على النجاسة، حسبما لحصناه.

وقد اتفق قول مالك (رحمه الله)^(٣) في أمر النبي ﷺ، بغسل الاناء

(١) نهاية النسخة: ر.

(٢) المدونة: (٥/١).

(٣) من: م.

سبعا من ولوع الكلب فيه، فمرة حمله على عموميه في جميع الكلاب، ومرة قال: معناه في الكلب الذي لم يؤذن في اتخاذه.

العموم في جميع الكلاب، وهو المشهور من قوله،
ن في اتخاذه سبعا، تعبدا، ويؤكل الطعام،
اليه، ويغسل في^(٢) الكلب الذي لم يؤذن في
اتخاذه سبعا للنجاسة، الواجب منها ما يقع به الانقاء، وبقية العدد
تعبدا، كالأمر في الاستنجاء بثلاثة أحجار؛ الواجب منها ما يقع به

ب الذي لم يؤذن في اتخاذه، لا يغسل في
ويغسل في الذي لم يؤذن في اتخاذه سبعا،
، واجبة، والبقية استحباب تعبدا.

البادية محمولة على الطهارة، سواء كان
رع، أو زرع، أو كان من أهل الصيد،
يحتاج الى اتخاذه في البادية، فتخالط
بخلاف كلاب الحاضرة، وهو قول ابن
عنه.

لحاضرة سواء، فلا يحمل على الطهارة، ما
تخاذه منهم، وهو قول مطرف وأصبغ.

« قد جاء هذا الحديث وما أدري ما
ه قد جاء وما أعلم للأمر بغسل الاناء

سبعاً معنى، (أتحققه^(١)) لكونه محمولا على الطهارة بظاهر القرآن، وما علل به النبي ﷺ، طهارة الهر؛ فذهب الى أن ذلك تعبد، لا يظهر فيه وجه الحكمة، اذ من العبادات ما يظهر فيه وجه الحكمة، كتحريم الخمر، لما فيها من الصد عن ذكر الله وعن الصلاة، وما توقعه من العداوة والبغضاء، ومنها ما استأثر^(٢) الله تعالى بمعرفة وجه الحكمة فيه، كتحريم لحم الخنزير، وما أشبه ذلك.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: والذي أقول به في معنى 'أمر النبي ﷺ بغسل الاناء سبعا من ولوغ الكلب فيه، والله تعالى أعلم، وأحكم: أنه أمر ندب وارشاد؛ مخافة أن يكون الكلب كلباً، فيدخل على أكل سوره، أو استعمال الاناء قبل غسله منه ضرر في جسمه، والنبي ﷺ، ينهى عما يضر بالناس في دينهم ودنياهم. فقد قال رسول الله ﷺ: «لقد هممت أن أنهي عن الغيلة، حتى ذكرت أن الروم وفارس يصنعون ذلك، فلا يضر أولادهم شيئاً^(٣)»، لا لنجاسة، اذ هو محمول على الطهارة، بالأدلة المذكورة؛ فإذا ولغ الكلب، المأذون في اتخاذه، في اناء فيه ماء، أو طعام، لم ينجس الماء ولا الطعام، على هذا التأويل، ووجب أن يتوقى من شربه، أو أكله، أو استعمال الاناء قبل غسله، مخافة أن يكون الكلب كلباً^(٤)، فيكون قد داخل ذلك من لعبه ما يشبه السم المضر بالأبدان، على ما أرشد النبي ﷺ، بما أمره به من غسل الاناء الذي ولغ فيه سبعا، اشفاقاً منه على أمته ﷺ، فإنه «كان بالمؤمنين رؤوفاً رحيماً^(٥)».

(١) من م وفي ب: الحقيقة.

(٢) ص: استتر.

(٣) أخرجه مالك في موطأ يحيى: (الرضاع - رقم: ١٦) قال مالك «والغيلة: أن يجامع الرجل امرأته، وهي ترضع» كما أخرجه مسلم عن جذامة بنت وهب، (رقم: ١٠٤٤٢) والترمذي: (رقم: ٢١٥٨)

وقال عنه: «حديث صحيح».

(٤) بكسر اللام، وتعني: مصاباً بداء الكلب.

(٥) سورة التوبة رقم: ١٢٨. وهي، هنا، اقتباس.

ويدل على صحة هذا التأويل تحديده، ﷺ، لغسل الاناء سبعا؛ لأن السبع من العدد مستحب فيما كان طريقه التداوي، لا سيما فيما يتقى به السم، فقد قال، ﷺ، في مرضه: «هريقوا عليّ من سبع قِرب، لم تحلل أو كيتهن، لعلّي أعهد الى الناس»^(١). وقال، ﷺ: «من تصبح سبع ثمرات عجوة، لم يضره ذلك اليوم سم ولا سحر»^(٢).

استعمال الماء الذي ولغ فيه الكلب:

فصل. فعلى هذا التأويل لا ينبغي شرب الماء الذي ولغ فيه الكلب، لما أرشد النبي، ﷺ، مما يتقى منه، ولا (يقع)^(٣) غسل الاناء به، ويجوز الوضوء به، وجد غيره أم لم يوجد.

وعلى القول بأنه يغسل سبعا للنجاسة لا يجوز شربه، ولا غسل الاناء به، لأنه نجس، ويختلف في الوضوء به اذا لم يجد سواه على ثلاثة أقوال:

أحدها: أنه يَتَيَمَّم ولا يتوضأ به، وهو مذهب ابن القاسم.

والثاني: أنه يتوضأ به ويتيمم ويصلي، وهو مذهب ابن الماجشون.

والثالث: أنه يتيمم ويصلي، ثم يتوضأ ويصلي، وهو قول سحنون.

وعلى القول بأنه يغسل سبعا، لا لنجاسة، يجوز شربه ولا ينبغي الوضوء به، اذا وجد غيره، مراعاة للخلاف في النجاسة، وكذلك لا ينبغي أن يغسل الاناء به، اذا وجد غيره مراعاة للخلاف، وأما اذا لم يجد غيره، فقليل: إنه يغسل الاناء به، كما يتوضأ به، والأظهر أنه يغسل الاناء به، وان كان لا يتوضأ به؛ لأن المفهوم من أمر النبي، ﷺ،

(١) أخرجه البخاري، عن عائشة: (٥٧/١)، وأخرجه الدارمي عن عائشة كذلك (٣٨/١). وأحد في المسند: (١٥١/٦). والوكاء: هو مفرد أوكية وهي ما تشد به أفواه قرب الماء.

(٢) أخرجه البخاري في الصحيح: (٢١٢/٦). عن سعد عن أبيه، وأخرجه مسلم (رقم: ٢٠٤٧)، عن سعد بن أبي وقاص كذلك، ومن طريقين. وتصيح: أكل صباحا. والعجوة: (يفتح العين): نوع جيد من التمر.

(٣) من: ص. وفي ب: ينقع.

بغسل الاناء (سبعاً^(١)) من ولوغ الكلب فيه، أن يغسل بغير ذلك الماء ويجوز على قياس هذا، أن يغسل بماءٍ غيرِه، قد ولغ فيه كلب.

حول نص، في الموضوع، من المدونة:

فصل. وقد اختلف في معنى ما وقع في المدونة من قول ابن القاسم: «وكان يضعفه^(٢)» فقيل: انه أراد بذلك أنه كان يضعف الحديث، لأنه حديث آحاد، وظاهر القرآن يعارضه، وما ثبت، أيضاً، في السنة، من تعليل النبي ﷺ طهارة الهر بالطواف^(٣) علينا، والمخالطة لنا.

وقيل: بل أراد بذلك: أن كان يضعف العدد.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: فالتأويل الأول ظاهر في اللفظ، بعيد في المعنى، اذ ليس/ في الأمر بغسل الإناء سبعا ما يقتضي [١٧٠] نجاسته، فيعارضه ظاهر القرآن، وما علل به النبي ﷺ، طهارة الهر.

والتأويل الثاني بعيد في اللفظ، ظاهر في المعنى، لأن الأمر محتمل للوجوب والندب؛ فاذا صح الحديث، وحل على الندب والتعبد لغير علة، لم يكن معارضا لظاهر القرآن، ولا لما علل به النبي ﷺ، طهارة الهر.

وأما التأويل الثالث: فهو بعيد في اللفظ والمعنى، اذ لا يصح تضعيف العدد مع ثبوت الحديث، لأنه نص فيه على السبع، ولا يجوز أن يصح الحديث ويضعف ما نص فيه عليه.

وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

(١) من: م.

(٢) نص المدونة (٥/١) هكذا: «قلت: هل كان مالك يقول: يغسل الإناء سبع مرات اذا ولغ الكلب في الإناء، في اللبن أو في الماء؟ قال: قال مالك: قد جاء هذا الحديث وما أدري ما حقيقته. قال: وكأنه كان يرى أن الكلب كأنه من أهل البيت، وليس كغيره من السباع، وكان يقول: ان كان يغسل ففي الماء وحده، وكان يضعفه.»

(٣) م: بالطوف.

تمت مسألة أسور البهائم، بحمد الله. وكان املاء الفقيه أبي الوليد لها في شعبان سنة عشر وخمس مائة.

[١٥٩] - قصر الصلاة في السفر:

وأملى^(١) - رضي الله عنه^(٢) - أيام المناظرة في المدونة، سنة عشر وخمس مائة، مسألة في قصر الصلاة، ونصها من أولها الى آخر حرف فيها.

بسم الله الرحمن الرحيم - وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم^(٣) -

قصر الصلاة في السفر على مذهب مالك، رحمه الله، وجميع أصحابه سنة من السنن، التي الأخذ بها فضيلة، وتركها الى غير خطيئة.

فان أتم المسافر الصلاة في السفر^(٤)، قاصدا الى الاتمام من أولها، ناسيا لسفره، أو متعمدا لترك السنة، أو جاهلا بها، أو متأولا فيها، أعاد في الوقت، ليدرك ما ترك من فضيلة القصر^(٥).

من يحرم بنية القصر، ثم يتم عامدا

واختلف ان أحرم بنية ركعتين، ثم أتم متعمدا^(٦)، ف قيل انه يعيد في الوقت، وبعده. وقيل: انه يعيد في الوقت. وكذلك أيضا، يختلف

(١) ص: ٢٣ / م: ٢٤ / ر: ٢٢.

(٢) ر: جزء فيه مسألة في حكم الامام المسافر، يصلي بالسافرين، والمقيمين، فيتم بهم الصلاة. املاء الفقيه الأجل، الامام، المشاور، الأوحى أبي الوليد محمد بن رشد، رضي الله عنه.

بسم الله الرحمن الرحيم. صلى الله على النبي الكريم، سيدنا محمد وآله وسلم أفضل التسليم. قال الفقيه الأجل، المشاور الأوحى، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد شيخنا رضي الله عنه.

(٣) البسلة والتصلية ساقطة من: م.

(٤) م: سفره.

(٥) م: ص، الوقت.

(٦) ر: عامدا.

إذا أحرم على الإتمام ثم قصر متعمداً . فقل: يعيد في الوقت وبعده .
وقيل: في الوقت .

قال أبو الوليد . رضي الله عنه: فالقول الأول مبني على أن المسافر مخير بين القصر والإتمام ، ما لم يتشبّه بفعل الصلاة . فان تشبّه بها لزمه ما أحرم عليه من قصر الصلاة أو إتمامها^(١) .

والثاني مبني على أنه مخير ، وإن تشبّهت بها ، ولا يلزمه الإتمام ، على ما أحرم عليه من قصر أو إتمام .

من يحرم بنية ركعتين ، ثم يُتمّ ساهياً

وأما ان أحرم بنية ركعتين ، ثم أتم ساهياً ، فيتخرج في ذلك . على القول بأنه يلزمه ما أحرم عليه من قصر الصلاة أو إتمام ، قولان: أحدهما: أنه يسجد بعد السلام ، وتجزئه صلاته . والثاني: أنه يعيدها أبداً ، لكثرة السهو ، وعلى القول بأنه لا يلزمه ما أحرم عليه من قصر أو إتمام قولان: أحدهما: أنه يسجد بعد السلام ، وتجزئه صلاته ، والثاني: أنه يعيد في الوقت ، وذلك أنه اختلف فيمن صلى خمسة ساهياً ، ثم ذكر سجدة من الأولى ، فقل: انه يعتد بالخامسة ، وقيل أنه لا يعتد بها . فعلى القول بأنه^(٢) يعتد بها ، يعيد الذي أتم ساهياً في الوقت ، وعلى القول بأنه لا يعتد بها ، يعيد الذي أتم ساهياً للسهو .

فضيلة الجماعة تعادل فضيلة القصر

فصل ، وإنما يعيد في الوقت من لم يؤمر بالاعادة الا فيه ، من ذكرنا ، اذا صلى منفرداً ، وأما اذا صلى في جماعة ، فلا يعيد عند مالك ؛ لأن معه من فضل الجماعة ما يقرب من فضل القصر ، خلاف ما ذهب اليه ابن حبيب في ذلك .

(١) ر: قصر أو إتمام .

(٢) م: على القول أنه .

أ - مسافر يؤم مسافرين

فصل. فإذا^(١) صلى المسافر بمسافرين، فأتم بهم الصلاة. كان حكمه هو، في خاصة نفسه، في اتمامه بهم، حكمه في اتمامه (منفردا)^(٢) على التفصيل الذي ذكرناه من اتمام قاصدا الى الاتمام من أول صلاته، أو من بعد دخوله فيها، أو ساهيا على الاختلاف الذي ذكرناه في ذلك أيضا.

واختلف فيما يصنع القوم خلفه، اذا قام الى الإتمام بعد الركعتين، على ثلاثة أقوال:

أحدها: أنهم يسلمون لأنفسهم، وينصرفون، وقيل: أنهم يقيمون من يسلم بهم.

والثاني: أنهم ينتظرونه حتى يتم الصلاة، فيسلمون بسلامه.
والثالث: أنهم يتبعونه ويعيدون الصلاة.

[١]

فصل. فإذا سلموا وانصرفوا، على قول من يرى (ذلك)^(٣)، تمت صلاتهم، في الوجوه الثلاثة كلها، من احرام امامهم بنية الإتمام، جاهلا، أو متعمدا، أو متأولا، أو ناسيا لسفره، أو احرامه بنية القصر، وائتمامه، متعمدا، أو احرامه بنية القصر وائتمامه ناسيا^(٤)، ولا تبطل^(٥) عليهم الا في وجه واحد، وهو أن يكون الامام أتم، لأنه نوى الإقامة.

(١) ص: فأما اذا صلى.

(٢) من: ر. وفي ب: مفردا.

(٣) من: ص، م.

(٤) ص: ر، م: ساهيا.

(٥) م: يبطل.

[٢]

فصل، وأما ان قعدوا فَسَلَّمُوا بِسَلامِهِ، على قول من يرى ذلك فيها،
فهنا^(١)، / يختلف ابن القاسم وسحنون، في الوجوه الثلاثة المذكورة، [١٧١]
فيقول ابن القاسم: انهم يعيدون في الوقت وبعده، في الموضع الذي يعيد
فيه الامام، في الوقت وبعده، ولا يعيدون في الموضع الذي لا يعيد فيه
الامام، الا في^(٢) الوقت.

ويقول سحنون: انهم يعيدون أبدا، في الوقت الذي يعيد فيه الامام
أبدا، وفي الوقت، في الموضع الذي يعيد فيه الامام في الوقت.

قال أبو الوليد، رضي الله عنه: وبيان هذه الجملة: أن الامام ان
كان أحرم^(٣) بنية الاتمام، ناسيا لسفره، أو متعمدا لترك السنة، في
القصر، أو جاهلا، أو متأولا^(٤)، أعادوا في الوقت عند سحنون، ولم
تكن عليهم اعادة عند ابن القاسم.

وان كان أحرم بنية القصر، ثم أتم عامدا، أو جاهلا أو متأولا،
فعلى القول بأن الامام يعيد في الوقت وبعده، يعيدون في الوقت
وبعده، عند ابن القاسم وسحنون. وعلى القول بأن الامام يعيد في
الوقت يعيدون في الوقت عند سحنون، ولا يعيدون عند ابن القاسم.

وان كان أحرم بنية القصر، ثم أتم ساهيا، فعلى القول بأن الامام
يسجد لسهوه، وتصح صلاته، تصح صلاتهم، ويسجدون (للسهو)^(٥)
بسجوده، وعلى القول بأن الامام يعيد في الوقت (وبعده لكثرة
السهو^(٦))، يعيدون في الوقت (وبعده^(٧)) عند سحنون ولا يعيدون عند

(١) ر: فهنا.

(٢) ص: الامام في الوقت.

(٣) م: ان أحرم.

(٤) م: أو متعمدا.

(٥) م: ر.

(٦) م: ر، م.

(٧) م: م.

ابن القاسم، (لأنهم لم يتبعوه على سهوه، وعلى القول بأن الامام يعيد في الوقت، يعيدون في الوقت عند سحنون، ولا يعيدون عند ابن القاسم^(١)).

وأما ان كان الامام انما أتم لأنه نوى الإقامة، فلا اختلاف في وجوب الاعداء عليهم في الوقت وبعده؛ لأنهم تركوا ما يلزمهم من اتباع أمامهم على الاتمام.

[٣]

فصل. وأما ان اتبعوه، على قول من رأى ذلك، فإنهم يعيدون صلاتهم في الوقت وبعده، ان كانوا اتبعوه، بنية الإعادة، وان كانوا (انما^(٢)) اتبعوه بنية الاتمام في السفر، أو تأولوا^(٣) اتباع امامهم؛ وقد كان الامام أحرم بنية الاتمام في السفر، ناسيا لسفره، أو عامدا، أو جاهلا، أو متأولا، أعاد أيضا، في الوقت وبعده، وقيل: انهم لا يعيدون الا في الوقت، وذلك على اختلاف في المسافر يحرم بنية القصر، ثم يتم متعمدا، ولم يجب على الامام أن يعيد الا في الوقت.

وان كان الامام انما أحرم بنية ركعتين، ثم أتم ساهيا، فيعيدون في الوقت وبعده، على القول بأنه يعيد في الوقت وبعده، وعلى القول بأنه يسجدُ لسهو، وتجزئه صلاته، ويعيدون في الوقت على القول بأنه يعيد في الوقت.

وأما ان كان الإمام إنما أتم، لأنه نوى الإقامة، فيخرج ذلك على ثلاثة أقوال:

(١) من: ر، م.

(٢) من: ص.

(٣) ص: وتأولوا.

أحدها: أن الصلاة تامة (وأنه لا إعادة^(١)) عليهم.

والثاني: أنهم يعيدون في الوقت.

والثالث: أنهم يعيدون في الوقت وبعده، لأن ذلك مبني على الاختلاف في المسافر يدخل مع القوم، وهو يظنهم مسافرين فيجدهم حضريين.

وان كانوا اتبعوه سهوا، نظرت في الامام، فان كان أتم، أيضا. ساهيا، كانوا بمنزلته، فيما يلزمه من الاعادة أبدا، أو في الوقت، أو الاجتزاء بسجود السهو. وكذلك ان كان الامام أتم، لأنه أحرم بنية الاتمام، أعادوا أبدا، (وقيل: في الوقت^(٢))، وقيل: يجتزئون بسجود السهو، ولم يعد الامام الا في الوقت. وكذلك ان كان الامام أحرم بنية ركعتين، ثم أتم متعمدا، على القول بأنه يعيد في الوقت، وأما على القول بأنه يعيد أبدا، فإنهم يعيدون، أيضا، أبدا.

وان كان الامام انما أتم، لأنه نوى الاقامة، تخرج ذلك على الاختلاف فيمن زاد في صلاته ركعة، ساهيا، ثم ذكر أن عليه سجدة، هل يعتد بها أم لا؟

ب - المسافر يؤم مقيمين:

فصل. وأما ان صلى المسافر بمقيمين، وأتم^(٣) صلاته، فالقول فيما يلزمه (كالقول فيما يلزمه هو^(٤)) في خاصة نفسه، على ما تقدم، اذا صلى بالمسافرين، فأتم بهم.

وأما هم فيفترق الحكم فيهم بين أن يتبعوه، أو يقعدوا ولا يتبعوه. باختلاف أحوال الامام، وهي أربعة أحوال، اذ لا يخلو، ان كان أحرم

(١) من: م. وفي ب: ولا إعادة.

(٢) من: ر، م.

(٣) ر: فأتى.

(٤) من: ر.

[١٧٢] بنية/ القصر من حالين، أحدهما^(١): أن يكون^(٢) اتمامه ساهيا، والثاني: أن يكون اتمامه متعمدا، ولا يخلو، أيضا، ان كان أحرم بنية الاتمام، من حالين: أحدهما: أن يكون ناسيا لسفره، أو جاهلا، أو متعمدا، أو متأولا، والثالث: أن يكون نوى الإقامة، وذلك يرجع من فعله الى أربعة أحكام.

أحدها: أن يكون فعل من اتمامه^(٣) ما يجب عليه.
والثاني: أن يكون فعل منه ما لا يجوز له، وتلزمه فيه الاعادة، في الوقت وبعده.

والثالث: أن يكون فعل منه ما يكره له فعله، لتركه^(٤) فضيلة السنة، ولا تلزمه الاعادة الا في الوقت.
والرابع أن يكون أتم صلاته ساهيا، ولا يقال فيه؛ انه فعل واجبا، ولا محظورا، ولا مكروها.

[١]

فإن كان فعل في اتمام ما يلزمه، وذلك أن يكون نوى الإقامة من أول صلاته، فإن اتبعوه صحت صلاتهم، لأنه هو الذي يلزمهم. وان قعدوا ولم يتبعوه، بطلت صلاتهم لأنهم تركوا ما يجب عليهم، من اتباع امامهم، ولا خلاف في هذا.

[٢]

وان كان فعل في اتمامه ما يُكره له، لتركه فضيلة السنة، فتجب عليه الاعادة، في الوقت. وذلك مثل أن يحرم بنية الاتمام متعمدا، أو

(١) م: احداها.

(٢) ر: أن كان.

(٣) م: لتمامها.

(٤) م: بتركه.

جاهلا، أو متأولا، أو ناسيا لسفره، فان اتبعوه تخرج ذلك على ثلاثة أقوال:

أحدها: أنهم يكونون بمنزلته، ويعيدون في الوقت، وهو مذهب سحنون.

والثاني: أنه لا إعادة عليهم، لأنهم فعلوا من الإتمام ما يلزمهم. واثموا في ذلك بن تجوز^(١) صلاته، ولا يؤمر باعادتها، اذا خرج الوقت، اذ لم يترك منها الا ما هو فضيلة فيها، وهو القصر.

والثالث: أنهم يعيدون في الوقت وبعده، لأنهم صلوا بامام ما كان يلزمهم أن يصلوا أفرادا.

وان قعدوا، ولم يتبعوه، تخرج ذلك، أيضا على ثلاثة أقوال:

أحدها: أن صلاتهم تبطل بجلوسهم عن اتباعه، وذلك على القول بأنهم ان اتبعوه صحت صلاتهم، أو أعادوا^(٢) في الوقت.

والثاني: أن صلاتهم لا تصح، وذلك على القول بأنهم ان اتبعوه، بطلت صلاتهم، وأعادوا في الوقت وبعده.

والثالث: أنهم يعيدون في الوقت، كما يعيد الامام، وذلك يتخرج على قياس مذهب سحنون.

[٣]

فصل، وان كان فعل في اتمامه مالا يجوز له، وتلزمه فيه الاعادة، في الوقت وبعده، وذلك مثل أن يحرم بنية القصر، ثم يتم متعمدا، على المشهور من الأقوال، بطلت صلاتهم، اتبعوه أو لم يتبعوه، (لبطلانها^(٣)) على الامام.

وأما على القول بأنها لا تبطل على الامام، ويعيد في الوقت،

(١) ر: تجزئة.

(٢) ر، م: وأعادوا في.

(٣) م: ص. وفي ب: بطلانها.

فيتخرج الحكم في صلاتهم على ثلاثة أقوال، اتبعوه أو لم يتبعوه، حسبما تخرج في المسألة التي قبلها، لمساواتها لها في هذا القول، في وجوب الاعادة على الامام في الوقت.

[٤]

فصل، وأما ان كان أتم ساهيا؛ بعد أن أحرم على نية^(١) ركعتين، فاتبعوه، فعلى القول بأن الامام يعيد في الوقت وبعده، فيعيدون^(٢) هم، أيضا، في الوقت وبعده، قولا واحدا، لفساد صلاتهم بفساد صلاة امامهم. ويتخرج في ذلك، على القول بأن الإمام يجتزئ بسجود السهو، قولان، أحدهما: أن صلاتهم لا تجزئهم. والثاني: أنها تامة. وذلك على الاختلاف في أن الامام اذا صلى خامسة، سهوا^(٣)، فاتبعه فيها من فاتته ركعة من الصلاة، هل يعتد بها، أم لا يعتد بها.

ويتخرج في ذلك، على القول بأن الامام يعيد في الوقت، ثلاثة أقوال: ألا إعادة^(٤)، (الثاني^(٥)): الاعادة، (والثالث^(٦)): الاعادة في الوقت وبعده، على ما تقدم، اذا اتبعوه وكان قد أحرم بنية الاتمام متعمدا.

وأما ان قعدوا ولم يتبعوه، فيتمون صلاتهم، إذا سلم الإمام، (وتجزئهم^(٧))، ويسجدون للسهو، كما سجد الامام، على القول بأن الامام يسجد لسهوه، وتجزئه صلاته.

وأما على القول بأن الامام يعيد في الوقت وبعده، لكثرة السهو، فلا سجود عليهم للسهو، ولا اعادة، لأنهم لم يسهوا. وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

(١) ص: بنية.

(٢) ر. يعيدون.

(٣) ص: ساهيا.

(٤) م: لا اعادة.

(٥) من: م.

(٦) من: م وفي ب: والاعادة.

(٧) من: م. وفي ب: ويجزئهم.

**MASĀ'IL ABI AL - WALĪD
IBN RUSHD
(al - jad)**

by
**M. AL - ḤABĪB
AL - TAJKANĪ**

Comel

DAR EL-JIL
Beirut

Dar Al-Afaq Al-Jadidah
MAROC

